ÍNDICE ALFABÉTICO
POR LOS
NOMBRES DE LAS PARTES

A

B

C

D

F

G

H

I

J

L

M

P

T

U

V

W

Y

Z

ÍNDICE ALFABÉTICO
POR
MATERIAS

A

B

C

F

Ferrocarril — *Construcción.* — No corresponde cobrar derecho de inspección de explotación de bosques fiscales, a la empresa que obtuvo la concesión para construir un ferroca-

H

I

desde que es obligatorio para todos los habitantes de aquélla; ni puede interpretarse que al invocar determinados preceptos, renuncia tácitamente al derecho de impugnar otros que considere contrarios a la Constitución, a las leyes nacionales o a los tratados con las naciones extranjeras, salvo que entre unas y otras disposiciones exista interdependencia o solidaridad inexcusables.

El art. 30 del Código Rural de la Provincia de Catamarca es violatorio de la Constitución Nacional, en cuanto acuerda a los propietarios rurales el derecho de cobrar pastaje de ganado ajeno sólo cuando éste exceda la cantidad que el campo de su propietario pueda sostener, según la clasificación que hace el art. 29 del mismo código. Página 262.

Inconstitucionalidad. — Cateos de Petróleo. — El decreto firmado el 10 de enero de 1924 por el Poder Ejecutivo de la Nación, no excede la prescripción de la ley Nº 4167, y por lo tanto, ha podido legalmente suspender la admisión de cateos de petróleo, sin distinguir entre tierras fiscales y las que no lo son.

No siendo un derecho adquirido el que tenía el minero para obtener la ampliación de su mina, el Poder Ejecutivo ha podido negárselo válidamente. Página 346.

Inconstitucionalidad — (Leyes Nos. 4097 y 11.672: validez). — Las leyes Nos. 4097 y 11.672 no crean delitos locales incompatibles con el precepto del artículo 67, inciso 4 de la Constitución Nacional.

El Congreso procediendo como legislatura local de la Capital de la República y Territorios Nacionales, al sancionar las leyes Nos 4097 y 11.672, que prohiben y castigan el juego de loterías, o más bien que lo reglamentan supeditándolo a un objetivo en pro de la beneficencia, no afecta las garantías contenidas en los artículos 6, 8, 14 y 28 de la Constitución Nacional. Página 231.

Inconstitucionalidad (ley de Corrientes Nº 452). — La ley Nº 452 de la Provincia de Corrientes que en su artículo 8º, inciso 5º grava con patente de cien pesos a los dependientes o agentes de casas establecidas en territorio provincial, que salgan a vender (inciso 16); y con la de setecientos pesos a los comisionistas y viajantes vendedores de fuera de la provincia, crea un impuesto diferencial arbitrario, que dificulta el comercio interno del país y viola la garantía contenida en los artículos 16 y concordantes de la Constitución Nacional. Página 199.

Inconstitucionalidad (ley de Entre Ríos Nº 2943). — La ley Nº 2943 de la Provincia de Entre Ríos que sobre la solidaridad agraria y con propósitos de ayuda a los agricultores y granjeros necesitados, hace recaer el impuesto sobre una clase de personas: las que soliciten o deduzcan ejecuciones por prenda agraria o créditos hipotecarios, es violatoria de la Constitución Nacional (Arts. 16 y 17 C. N.). Página 102.

Inconstitucionalidad (ley de Mendoza Nº 886: su validez). — El impuesto creado por el artículo 4º de la ley 886 de la Provincia de Mendoza sobre la uva, el vino y el aumento de la contribución territorial, no pugna con los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Nacional, porque no incide sobre un determinado grupo de personas y porque tiene un fin de utilidad general y bien común. Página 148.

Inconstitucionalidad (ley de Mendoza Nº 1068, art. 16). — El art. 16 de la ley Nº 1068 de la provincia de Mendoza que crea un impuesto por cada kilo de ácido tartárico o cítrico que se consuma en dicho estado y su reglamentación, que determina la forma de percepción del mismo, evidencia que no se trata de un impuesto al consumo, puesto que recae sobre la mercadería, antes de haberse incorporado a la masa de riqueza de la provincia, afectando el principio de

L

M

N

O

P

R

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario contra resolución ministerial que aplicó un arresto de dos meses por no haber concurrido el militar retirado, citado para que compareciera ante el Tribunal de Honor constituído por haber dirigido aquél una carta abierta, reputada ofensiva, al Presidente de la República, ni procede tampoco contra la pena de suspensión de empleo por un año aplicada por no haberse presentado a cumplir aquel arresto, pues trátase de medidas vinculadas a la disciplina militar, impuestas por funcionarios habilitados para ello, por lo que no se ha violado en el caso el art. 18 de la Constitución Nacional y desde que el Tribunal de Honor instituído por la ley Nº 9675 tiene jurisdicción sobre los militares retirados con uso del título del grado y del uniforme. Página 157.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario respecto a la mera interpretación de las leyes militares aplicables en la solución de las cuestiones planteadas, como es el efecto de recusación con causa al Presidente de la República, para resolver aplicando el art. 51 de la ley Nº 9675.

Procede el recurso extraordinario en lo referente a la defensa fundada en que por hallarse el recurrente en situación de retiro, no le alcanza la jurisdicción de las leyes militares y también en cuanto se alegó la inconstitucionalidad del decreto reglamentario del art. 51 de la ley Nº 9675, por ser contrario al 86 de la Constitución Nacional. Página 166.

Recurso extraordinario. — El punto sobre prescripción de la acción, es una materia extraña al recurso extraordinario. Página 231.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario cuando el que lo deduce ha invocado en tiempo y forma

disposiciones de la Constitución Nacional en amparo de su derecho, y éste ha sido desconocido en el fallo recurrido. Página 257.

Recurso extraordinario. — Aun cuando el actor no haya planteado la cuestión federal al trabarse la *litis contestatio*, porque no tuvo oportunidad de hacerlo entonces, procede el recurso extraordinario si la planteó en el alegato de bien probado, de modo que los jueces de primera y segunda instancia pudieron examinarla y resolverla. Página 262.

Recurso extraordinario. — Cuestionada la interpretación de la ley Nº 10.650 y sus complementarias, procede el recurso extraordinario respecto de la decisión contraria al derecho que se ha fundado en aquéllas. Página 296.

Recurso extraordinario. — No tiene carácter de sentencia definitiva ni produce efecto irreparable, la resolución por la cual se decide que la falta de personería puede ser tramitada como excepción de previo y especial pronunciamiento, y, por lo tanto, no procede contra ella el recurso extraordinario. Página 315.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario contra el auto que, sin ser una sentencia definitiva, produce efectos irreparables en la ejecución de sentencia — como lo es el que deniega un embargo sobre las rentas que corresponden a la provincia de acuerdo con la ley nacional Nº 12.139 — haciendo prevalecer la presunta inversión de fondos que se atribuye a las leyes locales, sobre los derechos que acuerda la ley civil. Página 332.

Recurso extraordinario. — Aunque en el caso se discute la aplicación de disposiciones del Código de Minería, procede el recurso extraordinario porque durante la secuela del juicio, el apelante ha fundado su derecho en la interpreta-

S

T

V

FALLOS
DE LA
CORTE SUPREMA
DE
JUSTICIA DE LA NACION

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA
POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ
Secretarios del Tribunal

VOLUMEN 175 — ENTREGA PRIMERA



IMPRENTA
DE LA COLONIA HOGAR
"RICARDO GUTIERREZ"
MARCOS PAZ - F. C. S.
1936

FALLOS
DE LA
CORTE SUPREMA
DE
JUSTICIA DE LA NACION

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA
POR LOS
DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ
Secretarios del Tribunal
Y
RICARDO E. REY
Prosecretario

VOLUMEN 175 — ENTREGA QUINTA



IMPRENTA LOPEZ
PERÚ 666 — BUENOS AIRES
1937

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACION

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACION

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN 175 — ENTREGA PRIMERA



IMPRENTA
DE LA COLONIA HOGAR
"RICARDO GUTIERREZ"
MARCOS PAZ - F. C. S.
1936

IMPUESTOS INTERNOS (Cubiertas-Neumáticos). — DECLARACION JURADA. — ERRORES. — CONTRALOR DE LA ADMINISTRACION.

SUMARIO: Tratándose de un simple error de transposición de cifras de la mercadería vendida, cometido al pasarla de los libros a la declaración jurada, error que no pudo pasar desapercibido, tanto más si la declaración jurada en la cual se cometió fué presentada sin el visto bueno del inspector permanente según la propia reglamentación de la Administración de Impuestos Internos debe otorgarlo o negarlo, no hubo infracción punible.

JUICIO: Impuestos Internos c|. S. A. Firestone de la Argentina.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE IMPUESTOS INTERNOS

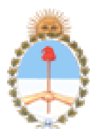
Buenos Aires, mayo 28 de 1934.

Visto el sumario Nº 1217-1a-934, instaurado contra la fábrica de neumáticos Firestone de la Argentina S. A., resulta:

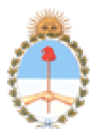
Que el mismo se inicia con fecha 3 de febrero del corriente año, a raíz de la inspección y verificación de los libros de la referida entidad, dando por resultado ta-

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA



les operaciones, comprobar que los asientos efectuados, no correspondían a la realidad del movimiento efectuado en la fábrica aludida, por cuya motivo se labran las actuaciones que dan lugar a estos obrados.

Que la diferencia entre la realidad del movimiento del establecimiento y las cantidades consignadas en los libros oficiales y declaraciones juradas presentadas, radica en haberse omitido la fabricación y expendio de cubiertas de diversas medidas, quedando a reivindicar por parte del Fisco, la suma de $ 7.431.45 m|n., depositada en menos, en concepto del impuesto determinado por la ley No. 11.582.

Que la interesada deposita la suma de $ 6.696.75 m|n., a causa de haber oblado de más en concepto de tributo, en otra medida de neumáticos, la cantidad de $ 734.25 m|n., quedando en consecuencia a exigir, en este rubro, la suma de $ 0.50 m|n., que falta para cubrir la cantidad consignada en el resultando anterior.

Que a fs. 8 se expiden los interesados, evacuando la vista conferida.

Que a fs. 13 vta. y 14 vta., informa el Contralor del ramo; y Considerando:

Que de las constancias de autos e informaciones producidas, se prueba que la sociedad causante, ha omitido consignar en sus libros oficiales y declarar en las presentaciones juradas mensuales, diversas operaciones de venta, que se traducen en un perjuicio al erario, que asciende a la suma de $ 7.431.45 m|n., hallándose comprendida dicha omisión en las sanciones penales determinadas en el art. 36 de la ley 3764.

Que la sumariada alega en el acta de fs. 45, y en

la defensa de fs. 8|9, en primer término, que se trata de un error del empleado encargado de confeccionar la planilla correspondiente, y subsidiariamente que debe imputarse la diferencia observada a transposición de cifras, cuyas alteraciones en un caso benefician a la Administración en $ 734.25 m|n., y en otro la perjudican en pesos 7.431.45 m|n.

Que las razones aducidas por la Firestone S. A., no pueden hacer variar la situación legal de la misma, desde que, de aceptar las razones expuestas, que pretenden justificar o probar una buena fe, que no está en tela de juicio, sería sentar un precedente que anularía todo sistema de fiscalización, máxime si se tiene en cuenta, que la prueba pretende producirse "a posteriori", una vez que los agentes naturales de esta Administración, han comprobado la inexactitud de sus declaraciones.

Que además, la ley no puede juzgar intenciones o errores cometidos por factores de la razón social sumariada, sino que se concreta a analizar situaciones de hecho, plenamente probadas en autos.

Que por otra parte, el art. 17 de la citada ley 3764, determina expresamente que la base para el cobro de los impuestos son las constancias de las declaraciones juradas mensuales y de los libros oficiales, y si éstos o aquellos se alteran, por cualquier causa que sea, en perjuicio del Fisco, constituye actos u omisiones referidos en el art. 36 de la ley mencionada precedentemente, sin que puedan eximirlo de sus sanciones la referencia de un error y la tentativa de probar una buena fe, una vez que el acto se consuma y se constata oficialmente.

Por lo tanto, y de conformidad con lo informado

por la división del ramo; se resuelve: imponer a la fábrica de neumáticos Firestone de la Argentina S. A., la obligación de abonar la cantidad de $ 0.50 (cincuenta centavos moneda nacional), en concepto de diferencia de impuesto que resulta entre la suma de $ 7.431.45 que debió abonar en concepto de impuesto sobre neumáticos y entre la suma de $ 7.430.95 que ha sido abonada. Imponerle igualmente la obligación de oblar en concepto de multa, la suma de $ 74.314.50 (setenta y cuatro mil trescientos catorce pesos con cincuenta centavos moneda nacional de c|l.), igual a los diez tantos del impuesto sobre neumáticos que asciende a la suma de pesos 7.431.45. Dichas sumas deberán ser depositadas dentro del quinto día de conocida la presente, en el Banco de la Nación Argentina a la orden de esta Administración, ante quien se presentarán los comprobantes del caso, bajo apercibimiento de iniciar su cobro por vía de apremio. Notifíquese y repónganse las fojas. Certifique Sumarios denunciantes. — Jorge Ferri.

SENTENCIA DE 1a. INSTANCIA

Buenos Aires, Abril 9 de 1935.

Y Vistos: Estos autos seguidos a Firestone de la Argentina S. A. por defraudación a la renta, de los que resulta:

1° — Que, consta en el acta inicial de fs. 1, que empleados de la Administración de Impuestos Internos, constituídos en la fábrica de neumáticos que la recurrente posee en Llavallól (Prov. de Bs. As.), constataron que del examen de los libros surgía una diferencia en menos en el pago del impuesto interno con relación a la

salida que se registraba en los mencionados libros, diferencia que el tesorero de la casa atribuye a error en la confección de planillas por parte del empleado encargado de las mismas.

2º — Que, contestando la vista conferida administrativamente, la recurrente acepta las conclusiones a que llegaron los inspectores aunque vuelve a repetir que esa omisión en las declaraciones juradas se debe a circunstancias de hecho que no involucraban en forma alguna la intención de defraudar.

3º — Que, la Administración considera que se ha cometido fraude al no formular las declaraciones de acuerdo con las constancias que arrojan los libros comerciales e impone a la sumariada una pena de $ 74.314.50 m|n., resolución que es recurrida en tiempo y forma ante este Juzgado.

4º — Que, en su expresión de agravios, la recurrente hace mérito de su buena fe en el caso, recalcando que la omisión que se registra en las declaraciones juradas es simplemente un error de hecho que se subsanó tan pronto se tuvo conocimiento del mismo, abonando la diferencia de impuesto correspondiente. En la secuela del juicio demuestra que en la fábrica existe un inspector de Impuestos Internos en carácter permanente y que los libros tanto de la fábrica como los del inspector concuerdan entre sí, no registrando ninguno de ellos las omisiones de las declaraciones juradas.

El señor Procurador Fiscal por su parte, sostiene que de las declaraciones juradas falsas, surge la intención de defraudar que requiere el art. 36 de la ley 3764 para la aplicación de sanciones penales, por lo que solicita

la confirmación de la resolución recurrida; y Considerando:

1º — Que,del informe suministrado por la misma Administración de Impuestos Internos, que corre a fs. 46 vta., se desprende que "la declaración jurada de la de la fábrica la debe presentar al interventor permanente, quien la verifica por comparación con el libro de la intervención y pone su visto bueno si está conforme". La fábrica omitió ese requisito de las declaraciones por enero, febrero y marzo.

Ahora bien, las disposiciones reglamentarias se hacen para ser cumplidas: el contribuyente no puede desacatar porque sí su cumplimiento, ni la Administración puede quedar indiferente ante la violación de la norma establecida. Es evidente que, si la fábrica presentó las declaraciones juradas sin el visto bueno del inspector permanente cual era su deber, la Administración no debió darle curso, pues le faltaba a la misma uno de los requisitos por ella exigidos.

2º — Que, el sistema establecido en la reglamentación general sobre fiscalización de fábricas de cubiertas, de que da cuenta el título XIV de la misma, hace imposible toda evasión de impuestos y en el presente caso queda demostrado con las constancias de los libros de la fábrica que coinciden en un todo con el inspector permanente; quiere decir, que si la Administración hubiese exigido, como era su deber, el visto bueno del inspector sobre la declaración jurada, la anomalía existente en ésta, hubiese sido forzosamente subsanada.

3º — Que, es de tenerse en cuenta asimismo el informe de fs. 11 de la oficina del ramo, que considera

errores de hecho los existentes en la declaración jurada, ya que en algunos rubros se asienta como salida la existencia y viceversa.

Por estas consideraciones, fallo: absolviendo a la fábrica de neumáticos Firestone de la Argentina, S. A. de la defraudación imputada. — *Miguel L. Jantus*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CAMARA

Buenos Aires, Julio 18 de 1935.

Excma. Cámara: Están comprobadas y reconocidas las diferencias encontradas entre el movimiento real de la fábrica y el impuesto interno pagado, correspondiente a los meses de enero, febrero y marzo de 1934.

Siendo ello así, solo queda a resolver sobre la responsabilidad que le incumbe a la infractora, Firestone de la Argentina S A.

Se alega la falta de intención dolosa, y el "a quo" encuentra mérito para absolver por la sola circunstancia de que la Administración no exigiera en la declaración jurada, el visto bueno del empleado fiscalizador permanente.

Es evidente que la sentencia parte de una base falsa y sobre todo llama la atención tal fundamento, cuando en uno de los considerandos establece que es obligación de la fábrica presentar al interventor su declaración jurada a fin de que éste ponga su visto bueno, obligación que omitió la sumariada durante el mencionado trimestre de enero a marzo.

No es deber que incumba a la Administración advertir infracciones, sino del comerciante el evitarlas

Con o sin visto bueno, cada infracción quedó co-

metida en el acto de asentar con error la declaración jurada (art. 17, ley 3764).

La misión del interventor permanente, no es de cuidar los intereses de la fábrica sino los de la Administración; en el caso presente, su negligencia pudo perjudicar estos últimos, evitándolo la oportuna intervención de los inspectores

Por lo demás, carece de importancia la circunstancia de que las cantidades erróneas asentadas en las declaraciones juradas coincidan con las del fiscalizador permanente, si se tiene presente que a éste se las proporciona la fábrica y que no tiene la obligación de comunicarlas a la Administración ni semanal ni mensualmente (fs. 46).

El caso de autos se repite frecuentemente en las operaciones aduaneras; el error que escapa al personal en el acto de la operación, no inhibe a la Administración de reclamar diferencias y aplicar las sanciones penales previstas en la ley.

Por lo expuesto, coresponde y a V. E. pido revoque la sentencia apelada y confirme, con costas, la resolución administrativa de fs. 12 que resuelve conforme a la ley. — *Julián Paz*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, noviembre 6 de 1935.

Vistos y Considerando:

Que la base para el cobro del impuesto interno sobre las cubiertas para neumáticos de carruajes locomóviles establecido por la ley 11.582, es la declaración jurada del fabricante o importador, y los asientos de sus

libros comerciales que exhibirá cada vez que se le exija.

Que en el presente caso se ha comprobado que en las declaraciones de la referencia presentadas por la compañía sumariada, a la Administración de Impuestos Internos, se omitieron diversas operaciones de venta por lo que el Fisco perjudicóse en la suma de $ 7.431.45

Que la recurrente pretende justificar tal hecho, atribuyéndolo primeramente a un error del empleado encargado de confeccionar las planillas y luego, a la transposición de algunas cifras.

Que en materia de fraude fiscal, no se juzga intenciones, teniéndose en cuenta sólo los hechos, cualquiera sea la buena fe con que hubiera procedido su autor.

Que la circunstancia de que las declaraciones presentadas careciesen del visto bueno del empleado interventor, en nada modifica la situación de la recurrente, desde que ningún precepto legal ni reglamentario exige tal requisito como indispensable para la validez de dichos documentos.

Por ello, y por los fundamentos de la resolución administrativa de fs. 12, se revoca la sentencia recurrida de fs. 67; y en consecuencia, se impone a la Firestone de la Argentina S. A. una multa de setenta y cuatro mil trescientos catorce pesos con cincuenta centavos moneda nacional, con costas. — *Carlos del Campillo.* — *R. Villar Palacio.* — *N. González Iramáin.* — *Ezequiel S. de Olasso (En disidencia).* — *J. A. González Calderón (En disidencia.)*

DISIDENCIA: Vistos y Considerando: Que la ley 11.582 determina que la base para el cobro del impuesto interno sobre las cubiertas para neumáticos de carruajes locomóviles será la declaración jurada del fabricante o importador y los asientos de sus libros comerciales, que exhibirá cada vez que se le exija.

Que, al ser reglamentada la referida ley, se ha dispuesto que la fiscalización directa de las fábricas se hará por medio de inspectores permanentes, quienes tienen el deber de fiscalizar todas las operaciones, las cuales se asentarán diariamente en el libro respectivo de la intervención.

Que, además, como se consigna en el informe de fs. 46, la Administración exige que la declaración jurada de la fábrica sea presentada al interventor permanente, el que la verifica por comparación con el mencionado libro de la intervención, y luego pone su visto bueno.

Que, si bien es cierto que en este caso la fábrica recurrente presentó a la Administración las declaraciones juradas sin dicho visto bueno, no lo es menos —como lo expresa el fallo recurrido— que ésta no debió dar curso a las mismas, por cuanto les faltaba uno de los requisitos que ella exige.

Que la circunstancia apuntada, como las demás de que hace mérito el Juez "a quo" en su sentencia, permite calificar el hecho imputado a la recurrente, no como una defraudación, sino como una falta de cumplimiento a los requisitos reglamentarios, infracción que encuadra y debe reprimirse con arreglo a lo que dispone el art. 37 de la ley 3764.

Al decir el art. 36 que "cualquier falsa declaración, acto u omisión *que tenga por mira* defraudar los impues-

tos internos, será penado", etc., da a entender que puede darse el caso en que no haya tal intención dolosa, como resulta en el "sub lite" de la prueba producida; y aún en la duda acerca de la comisión de infracciones a las leyes de impuestos internos, debe absolverse al procesado, según lo ha establecido la Corte Suprema en el tomo 83, pág. 27. Tratándose de aplicar penalidades por impuestos internos, ha dicho también esta Cámara, la duda favorece al procesado (J. Arg., tomo 16, pág. 494 entre otros).

En su mérito, y por las consideraciones concordantes del fallo de fs. 67, se absuelve a la Firestone de la Argentina S. A. de la defraudación que se le imputa; y se le impone una multa de doscientos pesos moneda nacional por la falta de cumplimiento a las disposiciones reglamentarias, con costas, quedando en estos términos reformada la sentencia apelada. — *Ezequiel S. de Olaso.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Por los fundamentos de la sentencia de fs. 75 y consideraciones concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal, que doy por reproducidas, pido a V. E. confirme en todas sus partes el fallo condenatorio apelado que mantiene la resolución administrativa de fs. 12, dictada en la presente causa seguida a la "S. A. Firestone de la Argentina", apelando de una resolución de la Administración de impuestos Internos. Con costas. — Buenos Aires, marzo 3 de 1936. — *Juan Alvarez*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 1° de 1936.

Y Vistos: Los del juicio "Firestone de la Argentina contra Impuestos Internos de la Nación", por recurso extraordinario interpuesto contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que confirma la resolución administrativa condenatoria de la Firestone como infractora a la ley N° 3764.

Considerando:

Que los hechos de la causa pueden resumirse así: empleados de Impuestos Internos visitaron la fábrica de la Firestone situada en Llavallol, provincia de Buenos Aires y comprobaron, previa revisión de libros, etc., fallas en los pagos correspondientes al mes de febrero de 1934 por salidas de neumáticos pues se habían declarado de menos 4.954 k. 310 grs. y, en cambio se habían declarado de más 489 k. 810 grs. Hecha la tramitación pertinente, la Administración de Impuestos Internos, de acuerdo con los arts. 17 y 36 de la ley N° 3764 impuso a la infractora multa de 74.314 pesos 50 centavos moneda legal (fs. 1 y 12). Apelada dicha resolución, el señor Juez Federal la revocó (fs. 67) porque la manifestación jurada de la compañía, base de la pena, no se presentó visada por el inspector de fábrica como es de reglamento y porque el art. 17 de la ley 3764 exige la concurrencia de la manifestación jurada y los libros de comercio que deben exhibirse siempre que sean reclamados a tal

fin. Considera que se trata de un error de que es responsable también la Administración, pues no debió admitir la declaración jurada de la fábrica sin el requisito de la visación y visto bueno del inspector permanente. La Cámara "a quo" (fs. 75) revoca a su turno la sentencia del Juez y confirma la resolución condenatoria de Impuestos Internos, porque el alegado error del empleado de la fábrica, que hizo o preparó la declaración jurada es inexcusable y en materia de infracciones fiscales no se juzgan intenciones; y porque ni la ley ni decreto alguno exigen como requisito indispensable para la validez de la citada declaración, el visto bueno del inspector de fábrica.

Que, aunque sea cierto que, en materia fiscal, la delictuosidad de los actos se contempla y juzga por su solo aspecto formal sin considerar intenciones, no escapan a la apreciación eximente, los errores que por su naturaleza y notoriedad, no pueden pasar desapercibidos al contralor elemental del Fisco, este principio, categóricamente preceptuado en el art. 1057 de las ordenanzas de Aduana, cuyo rigorismo formalista no es superado por otras leyes, no debe aplicarse a impuestos internos desde que el art. 36 de la ley N° 3764 menciona a "cualquier falsa declaración, acto u omisión que tenga por mira defraudar los impuestos internos", es decir, se mencionan los recaudos de la "falsedad" y de la "mira de defraudar", no como los arts. 1025 y 1026 de las ordenanzas premencionadas que solo exigen el hecho y la posibilidad de disminuir la renta.

Que el art. 17 de la ley N° 3764 exige, como base de la imposición y pago fiscal, la declaración o manifestación jurada y las constancias de los libros del contribu-

yente; y la reglamentación, confesada por Impuestos Internos (fs. 46 vta.) ha establecido, para evitar el desacuerdo entre esos dos elementos de juicio, la presencia de un inspector constante a quien la declaración jurada debe presentarse para que, previa confrontación con sus libros y los de la fábrica si la desea, le ponga o niegue el visto bueno y, como se ha alegado en los autos, la Administración de Impuestos Internos no puede menospreciar los estatutos orgánicos y reglamentarios de su funcionamiento, para fundar, en su negligencia, la culpabilidad de los contribuyentes. No debió aceptar la declaración jurada de la Firestone porque carecía de un requisito indispensable y era, por ello, inválida.

Que, como se afirma en la sentencia del señor Juez Federal, no hay posibilidad de defraudación, en el caso de autos, porque los libros de la fábrica y los del inspector permanente, tienen registradas las cantidades reales de neumáticos fabricados, vendidos y de la existencia que pasaba a marzo para el consiguiente contralor e imposición.

Que las particulares condiciones de la causa demuestran que se ha tratado de un simple error de transposición de cifras, de los libros a la declaración jurada las que no pudieron pasar desapercibidas.

En su mérito y concordantes, se revoca la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso y se declara firme la del Juez Federal que absuelve a la Firestone de la Argentina. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

Antonio Sagarna. — Luis Linares
B. A. Nazar Anchorena. —
Juan B. Teran

ORDENANZAS DE ADUANA (Art. 454). — RECTIFICACION DEL MANIFIESTO DE CARGA POR EL CAPITAN. — TERMINO

SUMARIO: De acuerdo con lo que disponen los artículos 454, 846 y concordantes de las Ordenanzas de Aduana, las rectificaciones en el manifiesto de la carga, pueden hacerse por el Capitán dentro del término de cuarenta y ocho horas y mientras la mercadería se halle a bordo. La denuncia anterior a ese término, efectuada por empleados aduaneros, surte plenos efectos legales, si aquél no efectuó en tiempo la rectificación debida.

JUICIO: Itaca Com. Argent. c|. Aduana de la Capital.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

Buenos Aires, Julio 5 de 1935.

Vistos y Considerando: Que en el manifiesto de carga del vapor "Itaca III" se ha omitido declarar 40.000 litros de nafta a granel y 25 tambores de nafta de 400 litros cada uno, habiéndose declarado en cambio 24.000 kilos de petróleo a granel, que no fueron embarcados ni transportados por el buque.

Que en la guía de removido Nº 2475, también figuran embarcados a bordo del nombrado vapor, los 24.000 kilos de petróleo y no se mencionan los 40.000 litros de nafta y los 25 tambores del mismo combustible.

Que la Aduana, fundándose en comprobaciones hechas en un expediente análogo, da por probada la procedencia de los productos y que no ha habido substitución de mercaderías.

Quiere decir entonces que está admitido por la auto-

ridad aduanera que no se trata de productos extranjeros sino del país.

Que habiéndose comprobado la existencia de una diferencia entre el resultado de la descarga y lo consignado en el manifiesto general y la guía de removido y tratándose de productos del país, el caso está previsto en el art. 456 de las Ordenanzas, que dispone que esas diferencias quedan sujetas a las penas establecidas en los arts. 985 a 989.

Que el caso presente cae dentro de la sanción del art. 985, pues se ha omitido manifestar mercaderías y no se ha salvado el error dentro del plazo legal. Como la mercadería no consta en la guía de removido, la pena que corresponde imponer es la de comiso.

Por ello, se confirma, con costas, la resolución administrativa de fs. 23 que impone una multa igual al valor del exceso resultante entre los 24.000 kilos y los 40.000 litros de nafta a granel y 10.000 litros de nafta en tambores, sin manifestar, a beneficio de los denunciantes y sin perjuicio de lo que al Fisco corresponda. — *Miguel L. Jantus*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, noviembre 8 de 1935.

Vistos y Considerando: Que la diferencia que se denuncia a fs. 1, encuéntrase debidamente comprobada y ha sido, además, reconocida por la Compañía interesada, que la atribuye a un error motivado por el apresuramiento con que se efectuó la carga del vapor "Itaca III" (fs. 14).

Que si bien se trata de una operación realizada en

forma irregular, al margen de requisitos estrictos de documentación que las leyes exigen, el hecho de ser una operación de cabotaje sin perjuicio para el Fisco, resta toda gravedad a la infracción, haciendo aplicable al caso la disposición del art. 1056 de las Ordenanzas de Aduana.

Por ello, y fundamentos concordantes, se confirma, con costas, la sentencia recurrida de fs. 137, en cuanto condena a la ITACA, Compañía Argentina, modificándosela respecto de la multa impuesta, la que se fija es el uno por cientó (1 o|o.) del valor del exceso resultante entre los 24.000 kilos y los 40.000 litros de nafta a granel y 10.000 litros de nafta en tambores, sin manifestar, a beneficio de los denunciantes y sin perjuicio de lo que al Fisco corresponda.

Devuélvase. — *Ezequiel S. de Olaso. — Carlos del Campillo. — R. Villar Palacio. — J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 1° de 1936.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por "Itaca" Compañía Argentina — contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que confirma, en lo principal, la resolución de 1a. Instancia y de Aduana condenatoria de la recurrente por falsa manifestación en el embarque de petróleo y derivados; y

Considerando:

Que la "Itaca" funda su recurso en el art. 454 de las Ordenanzas de Aduana, el cual concede cuarenta y ocho horas — sin contar feriado — para que los capitanes hagan las rectificaciones que conceptúen necesarias en el manifiesto de la carga; tiempo del que, según la recurrente, se le habría privado y, como consecuencia, faltaría la infracción penada — fs. 155.

Que es exacto que el artículo citado, concordante con los artículos 51, 846, 905 y 985 de las Ordenanzas de Aduana, concede cuarenta y ocho horas, sin resto alguno, para que el capitán haga la rectificación del manifiesto, pero, como lo expresa el señor Juez Federal a fs. 137 vta., no se usó de ese derecho a lo que no obstaba la circunstancia de una intervención anterior a los empleados de Aduana, ya que el término está concedido notoriamente a favor del capitán y no puede ser anulado por el celo investigador de aquéllos.

Que el art. 846, ya citado, establece que la rectificación del manifiesto debe hacerse mientras los artículos están a bordo y no cuando ellos hayan tocado tierra, como ocurrió en el sub-judice cuando la denuncia de infracción se hizo a fs. 3.

En su mérito, se confirma la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

Antonio Sagarna. — Luis Linares.
B. A. Nazar Anchorena —
Juan B. Terán.

ORDENANZAS DE ADUANA. — FALSA MANIFESTACION. — JURISDICCION ADUANERA. — INVESTIGACION JUDICIAL.

SUMARIO: La investigación judicial de las infracciones cometidas en el despacho de determinadas mercaderías, no se halla impedida por la circunstancia de que éstas hayan salido de la jurisdicción aduanera (Arts. 444, 1025 y 1044, Ordenanzas de Aduana).

JUICIO: Fisco Nacional c|. E. Moreira y Soc. Yida y Cía. defraudación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, marzo 30 de 1935.

Vistos y Considerando: Que, la Aduana de la Capital instruye un sumario al despachante Enrique Moreira, en razón de que en un despacho presentado por éste en fecha junio 14 de 1929, en el que denunciaba tejido de seda pura con cuarenta y cinco kilos neto, se notaba una diferencia con el conocimiento y certificado de origen que para la misma mercadería acreditaba un peso bruto de 169 kilos.

Que, de los asientos de los libros de la casa propietaria de la mercadería surge que se entregó al despachante Moreira la cantidad de $ 1.971,20 que corresponden a 73 kilos de seda, en tanto que éste abonara a la Aduana la cantidad de mil doscientos pesos moneda nacional, importe de los cuarenta y cinco kilos declarados. El actual gerente de la casa, que no lo era en el tiempo del

despacho de que se trata, declara repetidas veces en forma contradictoria, sin que pueda llegarse a conclusión alguna de sus manifestaciones.

Que, el hecho evidente es que el despachante Enrique Moreira presentó un despacho de mercadería declarando cuarenta y cinco kilos neto de seda pura; que ese despacho es verificado conforme por el Vista, como así también por el guardaalmacén, y previa liquidación de derechos, entregada para su entrada a plaza.

Que, el único documento que establece relaciones entre los importadores o despachantes y la Aduana, es el parcial de despacho; esta repartición de acuerdo con sus reglamentos y ordenanzas, debe verificar la exactitud de los pesos o calidad declarada, pero es evidente, que luego de haberlo hecho así, de haber prestado toda su conformidad a la manifestación formulada, no puede desnaturalizar el documento aludido con constancias de libros e informes consulares. Es la propia Aduana, la que, por intermedio de sus empleados, ha prestado su conformidad y visto bueno a la declaración que se le ha formulado: el hecho de que, dichos empleados falten a sus deberes, cosa que en autos no aparece en forma alguna comprabada, no puede desnaturalizar un documento oficial como lo es el parcial de despacho, pues si en el presente caso, es la Aduana la que reclama una suma de dinero podría presentarse también el particular parte en el citado documento, impugnándolo con posterioridad a su despacho y solicitando un reintegro de sumas abonadas, en mérito a los asientos de sus libros o de otros antecedentes.

Que ello traería por consiguiente una inseguridad en las transaciones y una desnaturalización completa de

un documento oficial, lo que sería en extremo peligroso y la justicia debe evitar, pues no es posible aceptar que sus constancias sean destruídas con anotaciones particulares ni con ningún otro género de prueba de carácter privado, ni la pericia, ni el asiento en los libros, ni las declaraciones consulares pueden desvirtuar la conformidad recíproca manifestada entre la Aduana y el particular por intermedio del documento aduanero.

Por estas consideraciones, fallo: absolviendo de culpa y cargo al despachante Enrique Moreira y a la firma Yida y Cía. Ltda., de la defraudación imputada. — *Miguel L. Jantus*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CAMARA

Buenos Aires, mayo 27 de 1935.

Excma. Cámara :

I. La sentencia del Inferior que no se apoya ni funda en ningún precepto legal, debe provocar en V. E. una franca alarma, por las declaraciones que contiene, llamadas a revolucionar toda la doctrina penal que en materia aduanera había inspirado las decisiones de la justicia hasta la fecha.

Declara el señor Juez "a quo", si ambajes, que las constancias que figuran en el parcial de despacho, no pueden ser destruídas, *con ningún género de prueba* de carácter privado; ni las pericias, ni los asientos en los libros, ni las declaraciones consulares, ni documentos de ninguna naturaleza puedan desvirtuar las constancias del parcial despachado de conformidad de partes entre la Aduana y el particular.

II. Hasta ayer el Ministerio Fiscal de ambas instancias ha estado bregando por conseguir que la justicia decretara la compulsa de los libros de los comerciantes, con el fin de comprobar los reiterados y graves fraudes aduaneros denunciados que fueron objeto de numerosos sumarios, muchos de ellos aún en trámite. V. E. denegó los pedidos de compulsa por estimar que dada la naturaleza de las infracciones, no cabía exigir la exhibición de los libros de los denunciados.

Ahora resulta, que aunque tal prueba pericial se hubiera decretado, aunque los libros compulsados pusieran de manifiesto el fraude de derechos de aduana cometido, aunque —como en el presente caso— lleguen a evidenciarse con luz meridiana, con los propios documentos emanados del despachante, que la Aduana ha sido burlada, no existe sanción posible por el solo hecho de que el empleado de Aduana que interviene en la entrega no hizo observación alguna.

Para el Inferior nada significa que el empleado de Aduana haya podido ser sorprendido despachando en confianza —despachos autorizados por el art. 1025 de las ordenanzas— o que haya actuado en combinación dolosa con el despachante. Una vez salvada la barra aduanera, no hay infracción y el Fiscal pierde todo reclamo por fraude.

III. Tan extraordinaria declaración judicial importa nada menos que borrar de una plumada lo dispuesto en los arts. 1025, 1026, de la ley 810, según los cuales será considerado fraude toda falsa declaración o todo hecho que *despachado en confianza* o que *pasare desapercibido*, produjera menos renta de la que legítimamente se adeude.

Cuando la ley habla de despacho *verificado en confianza* o que hubiere *pasado desapercibido*, alude *a sanciones posteriores* a la salida de la Aduana de las mercaderías, a pesar de las conformidades prestadas por sorpresa, por confianza o por dolo del empleado de la Aduana que intervino en el despacho.

IV. Prescinde también el Inferior de lo dispuesto en el art. 1034 que contempla precisamente casos como el presente en que las infracciones *han pasado desapercibidas al tiempo del despacho* en cuya situación se encomienda al tribunal nacional la averiguación y el castigo de las infracciones.

La disposición del art. 434 de las ordenanzas, que pone límite a las reclamaciones de la Aduana y del comerciante después de salida la mercadería de la Aduana se refiere tan solo a la *clasificación* de los artículos y contempla las operaciones aduaneras *regulares*. La razón es bien comprensible: no puede discutirse la clasificación de una mercadería, cuando ésta no se encuentra en la Aduana.

Pero aquí no nos hallamos en presencia de una cuestión de *clasificación*, sino de una defraudación sobre la *cantidad* de mercadería, castigada como la diferencia de especie, con la pena de comiso (art. 1026) que es la más severa sanción aduanera.

V. ¿Cómo conciliar Excma. Cámara, la doctrina que sustenta el fallo recurrido con las disposiciones de los arts. 960 y 961 de la ley citada, que castigan la sustracción y sustitución de mercaderías extistentes en los depósitos de la Aduana, extraídas dolosamente?

Para que las mercaderías objeto de la sustitución

puedan despacharse, necesariamente ha de darse intervención a un empleado de la Aduana, quien al prestar conformidad con el despacho haría perder al Fisco todo derecho conforme a la tesis sustentada en la sentencia.

Es inconcebible que llegara a reconocerse que una sustitución de mercaderías, no pueda ser objeto de comprobación y de castigo por la justicia, por el solo hecho de que por confianza, negligencia o dolo del empleado de la Aduana, la mercadería haya sido despachada conforme y entrando a plaza burlando los derechos fiscales.

Considere V. E., las consecuencias que en la práctica ha de acarrear la tesis que impugno, si llegare a prosperar.

Todos los juicios civiles que se han promovido contra el Gobierno por repetición de derechos abonados en razón de rectificación de liquidaciones hechas por la Aduana, con posterioridad a la salida de las mercaderías, estarían irremesiblemente perdidas recayendo montañas de condenas contra el Gobierno, pues "si no es posible aceptar —como dice el señor Juez "a quo"— que las constancias del documento oficial de despacho, sean destruídas con anotaciones particulares ni con ningún otro medio de prueba de carácter privado, ni la pericia, ni el asiento en los libros, ni las declaraciones cosulares", ha de ser forzoso en todos los casos, prestar absoluta fe a las constancias del manifiesto de despacho diligenciado en confianza o por sorpresa o dolo, consumado el total despojo y burla de los derechos del Fisco.

VI. Los antecedentes de este proceso han sido relatados fielmente en el dictamen del señor Procurador Fiscal, corriente a fs. 100, que doy por reproducido por

lo mismo que demuestra, a mi juicio, en forma concluyente, el fraude cometido, en base a constancias documentales emanadas del propio despachante señor Moreira y de la casa Yida y Cía. Ltda., propietaria de la mercadería introducida fraudulentamente.

El inferior lo reconoce el expresar que "de los asientos de los libros de la casa propietaria de la mercadería, surge que se entregó al despachante Moreira, la cantidad de $ 1.971.20, que corresponden a 73 kilos de seda en tanto que éste abonara a la Aduana la cantidad de $ 1.200, importe de los 45 kilos declarados. Pero prescinde de referirse el señor Juez, a la documentación emanada del propio despachante señor Moreira (testimoniada a fs. 20 y constancias parciales de fs. 40) que confirman el hecho imputado y que pone de manifiesto cómo después de haber pagado a la Aduana $ 1.200 (recibo de fs. 29) por 45 kilos de seda (fs. 9 y 10), el despachante señor Moreira da cuenta a la casa Yida y Cía. de que lo abonado a la Aduana son $ 1.946.70, correspondientes a 73 kilos de seda pura, importe que percibe de la misma, ingresando la diferencia a sus arcas. ¿Quiere V. E. prueba más concluyente del fraude cometido?

¿Es posible que la justicia deba cruzarse de brazos, frente a esta burla descarada de los derechos fiscales, so pretexto de que la mercadería fué despachada de conformidad por el empleado de la Aduana?

Solamente cerrando los ojos a la luz para no ver, podrá decirse que en el presente caso no se ha probado el fraude.

VII. La complicidad de la firma Yida y Cía. Ltda., propietaria de la mercadería, ha sida puesta también de manifiesto en el dictamen fiscal de fs. 100. La acti-

tud del gerente señor Nakamura no puede ser más contradictoria y maliciosa, evidenciándose su decidido propósito de encubrir al despachante señor Moreira, como se demuestra a fs. 103 y 104, después de haber confesado la verdad en su primitiva declaración de fs. 21 y en la de fs. 40 vta.

VIII. Expresa la sentencia que si se admitiera el reclamo de la Aduana después de despachada la mercadería, habría que admitir, también, el reclamo de los particulares formulado con posterioridad al despacho, solicitando en mérito a las constancias de sus libros el reintegro de sumas abonadas.

Tal argumentación encierra a mi criterio, un concepto equivocado. Los errores de las operaciones *regulares* verificadas entre los comerciantes y la Aduana, están legislados en los arts. 426, 427, 428, 429, 430, 431 y 433 de las ordenanzas.

Aquí *no* nos hallamos en presencia de una operación *regular* en que pueda haber mediado un error, sino de una operación *irregular*, abiertamente dolosa que sale del marco de las disposiciones citadas, para encuadrar en los arts. 1025 y 1026.

A la Aduana no puede imputársele delitos ni responsabilizarla al respecto por ningún concepto (art. 43 del Código Civil); al contrario de lo que ocurre con los despachantes que —como en el caso— deben responder personalmente de sus hechos y de los que sus empleados o dependientes cometen (art. 1023 de la ley citada).

En mérito de lo expuesto quiera V. E. tener por formulada la expresión de agravios y revocar la sentencia recurrida aplicando a los acusados Enrique Moreira y

a la firma Yida y Cía. Ltda., la penalidad solicitada en la acusación fiscal de fs. 104, con costas.

Julián Paz

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 20 de 1935.

Y Vistos: Estos autos sobre defraudación a la renta aduanera, seguidos contra el ex despachante señor Enrique Moreira, y a la sociedad Yida y Cía. Ltda., para pronunciarse acerca del recurso de apelación concedido a fs. 126 vta., respecto de la sentencia absolutoria de fs. 125; y

Considerando:

1° Que según se resolvió con acierto en los pronunciamientos administrativos de fs. 60 y 67 ,en estas actuaciones se trata del caso previsto en el art. 1034 de la ley N° 810, donde se establece la jurisdicción originaria de los tribunales federales para entender en procesos de esta clase, cuando las mercaderías, en cuyo despacho se cometieron infracciones que pasaron "desapercibidas", han salido de la jurisdicción de las Aduanas.

2° Que de acuerdo con los hechos revelados en la investigación administrativa, de la que instruyen las actuaciones que corren de fs. 1 a 70, y conforme también a la acusación fiscal de fs. 100, se está en presencia de las situaciones contempladas en los arts. 1025 y 1026 de la referida ley N° 810, o lo que es lo mismo, de las operaciones fraudulentas definidas en el art. 1037 en estos términos: "las practicadas en las Aduanas en infracción a estas ordenanzas, y que no percibidas por ellas podrían

disminuír la renta o aumentar la responsabilidad del Fisco".

3º Que la operación fraudulenta atribuída a los procesados en el dictamen fiscal de fs. 100, se halla plenamente comprobada con lo que resulta, de manera inequívoca, de las constancias de los documentos de fs. 2, 3, 4, 9, 10, 11, 12, 14, 19, 20, 29, y 40 —cuya autenticidad no ha sido desconocida— y de las actas de fs. 21, 22 y 49: de ellas se desprende que los referidos procesados, el uno en su carácter de despachante, y el otro como dueño de la mercadería, introdujeron al país *setenta y tres kilos de seda,* declarando que eran *cuarenta y cinco,* y abonando sólo por éstos al Estado los correspondientes derechos aduaneros de importación, para lo que se valieron de una falsa manifestación, en la forma prevista por los recordados arts 1025, 1026 y 1037 de las ordenanzas. Y es evidente que la rara y sugestiva conducta de los señores Yida y Cía., y sus repetidas contradicciones durante la substanciación de la causa, las que se puntualizan con verdad en el dictamen fiscal de fs. 100, alejan toda duda acerca de la participación que ellos han tenido en los hechos de que se trata, y de la ulterior y manifiesta complicidad en el ocultamiento de los mismos.

4º Que es en absoluto inadmisible la tesis en los considerandos 4º y 5º del fallo recurrido, como lo sostiene y demuestra con eficacia el señor Fiscal de Cámara en su dictamen de fs. 132, donde se advierte con justificada alarma el peligro que aquélla entraña para la defensa de los intereses fiscales y el fiel cumplimiento de las normas legales que los resguardan; y basta decir, para demostrarlo, según lo hace el mencionado funcionario, que en actos fraudulentos como los que motivan el pre-

sente juicio, en los que pueden ser partícipes y cómplices los propios empleados nacionales que los autorizan, no rige de ningún modo —lo que sería hasta ilógico— la disposición del art. 434 de las ordenanzas que se refiere exclusivamente a la clasificación de las mercaderías en despachos *regulares* de éstas.

5° Que, finalmente, la jurisprudencia de la Corte Suprema y de esta Cámara, en fallos repetidos, ha resuelto que el Código de Procds. en lo Criminal de esta Capital, debe aplicarse como supletorio de las ordenanzas de Aduana, en cuanto no esté previsto en éstas en la substanciación de los procesos por las infracciones y delitos señalados en las mismas; y que "debe darse a la prueba la amplitud que autoriza" aquél, sin ningún distingo (véase ,entre otros, los fallos de la Corte Suprema: tomo 76, pág. 5 y tomo 70, pág. 443; y el de este Tribunal, que se registra en Gaceta del Foro, tomo 117, pág. 266). Y esto demuestra todavía más el error de la tesis del fallo recurrido, a que se alude en el considerando anterior, en cuanto ella significa una limitación del valor probatorio de los diferentes elementos de juicio, que la mencionada ley procesal permite tener en cuenta en los procesos de carácter penal.

Por estos fundamentos, por las consideraciones concordantes de los dictámenes fiscales de fs. 100 y 132 y de acuerdo con las disposiciones legales invocadas en los mismos, revócase la sentencia apelada de fs. 125 y, en consecuencia, se condena a Enrique Moreira y a la firma Yida y Cía. Ltda., al pago de una multa igual al valor de la mercadería introducida clandestinamente, sin perjuicio de los derechos fiscales que correspondan, con costas. — *Ezequiel E. de Olaso.* — *Carlos del Cam-*

pillo. — *R. Villar Palacio.* — *J. A. González Calderón.* — *N. González Iramain.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Por los fundamentos de la sentencia de fs. 147 y considerationes concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal, que doy por reproducidas, pido a V. E. confirme en todas sus partes el fallo condenatorio apelado en la presente causa seguida a Enrique Moreira y a la sociedad Yida y Cía. Ltda., sobre la defraudación a la renta aduanera. Con costas. — Buenos Aires, diciembre 14 de 1935.

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Abril 1° de 1936.

Y Vistos: El recurso extraordinario concedido por la Cámara Federal de la Capital e interpuesto contra la sentencia de fs. 147, en el juicio por defraudación seguido por el Fisco Nacional contra don Enrique Moreira y la sociedad Yida y Cía. Ltda., y

Considerando:

I. Que tratándose de la interpretación de una ley de orden federal, como es la N° 810 (ordenanzas de Aduana) y habiéndose resuelto en contra de la garantía invocada por los procesados que la fundaban en el art. 434, procede el recurso y así se declara.

II. Que la cuestión que el mismo plantea se reduce a saber si después de entregada la mercadería importa-

da de acuerdo al *parcial* despacho presentado por don Enrique Moreira, representando a la casa introductora de Yida y Cía. y una vez que ha salido de los almacenes de la Aduana, puede el Fisco iniciar una acción penal y de responsabilidad contra el despachante y los dueños de la mercadería en razón de haberse descubierto que la operación se hizo dolosamente, falseando su verdadero peso, en perjuicio de los intereses del Estado. Los procesados han alegado que no, sosteniendo que por ningún documento ni prueba puede contradecirse las constancias del instrumento de despacho, conforme lo dispone el art. 434 de aquella ley; instrumento en la cual las partes hacen constar la cantidad o peso de la mercadería entregada y su clase, con la conformidad del funcionario o funcionarios de la Aduana encargados de darle cumplimiento, como consta que ha sucedido en el presente caso. Por su parte, el Fisco ha alegado que la clasificación de la mercadería es lo único que queda definitivamente fijado en ese documento, pues la disposición invocada sólo se refiere a esta circunstancia; quedando siempre libre el derecho de acusar y de hacer efectivas las responsabilidades cuando, a pesar de llenarse todas las formalidades legales o reglamentarias, se probara que ha habido dolo o fraude al entregarse la mercadería, ocultando su verdadero peso o cantidad, sea porque los empleados se hayan confabulado con los interesados, o el despacho se haya hecho en confianza.

Desde luego, ni en las disposiciones legales citadas por la defensa, ni en ninguna otra de orden nacional, hay precepto alguno que cierre a la justicia el camino de la investigación de los delitos que puedan cometerse por los importadores o los despachantes de Aduana, con o

sin connivencia con empleados públicos, en perjuicio de los intereses fiscales. El art. 1034 de las ordenanzas prevé, al contrario, el caso en que puedan haberse cometido faltas o infracciones a sus reglamentos que hayan pasado desapercibidas al tiempo del despacho, y al negarle a la Aduana la potestad para imponer penas en este caso, por haber salido las mercaderías de su jurisdicción, le abre el camino de la justicia, preceptuando que debe recurrir a los tribunales nacionales. Concuerda con esta disposición, la anterior del art. 1025 cuando dice "será considerado como fraude y por consiguiente materia de pena, toda falta de requisito, toda falsa declaración o todo hecho que despachado en confianza (por las aduanas) o que si pasara desapercibido produjera menos renta que la que legítimamente se adeude". Y luego, el art. siguiente 1026 establece la pena que corresponde a esta clase de infracciones. Está, pues, el caso contemplado en las disposiciones anteriores. Cuando la ley de Aduana ordena que se ocurra a la justicia, lógicamente debe pensarse que la acción fiscal ha de llevarse por la vía más expedita y eficaz, con toda amplitud en la prueba, desde que en ella no se crea un procedimiento especial ni se prescriben limitaciones.

Como lo dice la Cámara Federal, el Código de Procedimientos en lo Criminal debe aplicarse como supletorio de las ordenanzas de Aduana, y en la substanciación de las infracciones y delitos señalados en las mismas, debe darse a la prueba la amplitud que autoriza aquél, sin ningún distingo (Fallos: tomo 70, pág. 443, de la colección de la Corte).

Así, bien ha podido la acción fiscal ser llevada a la justicia criminal cuando la Administración de la Adua-

na comprobó con los libros de comercio de la casa importadora, con la declaración de los acusados, con los informes del consulado que intervino en el embarque de la mercadería y con un documento emanado del propio despachante de Aduana, que, no obstante las constancias del despacho parcial de 45 kilos de seda a nombre de Enrique Moreira y pese a su forma irreprochable se habían introducido 73 kilos; defraudando el presentante el impuesto correspondiente a 28 kilos en complicidad con la casa importadora Yida y Cía.

Pudo, a su vez, la justicia tomar en consideración la prueba emanada de toda esa documentación, robustecida con la confesión de los procesados y las declaraciones de las personas que habían intervenido en la operación, para llegar, como ha llegado la Cámara Federal, a la conclusión de que efectivamente el Fisco había sido defraudado, sin que por ello se contravenga el precepto del art. 434 invocado, por las razones que anteceden y la jurisprudencia citada en el fallo recurrido; siendo, por lo demás, extraño al pronunciamiento de este Tribunal en recurso extraordinario las cuestiones de hecho que la Cámara Federal da por resueltas y en cuyas conclusiones se ha fundado para revocar el fallo del Inferior e imponer la pena.

En su mérito y por los fundamentos del fallo apelado, se le confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

INCONSTITUCIONALIDAD LEYES DE MENDOZA (Nos. 758, 759, 810 y 857). — RECONOCIMIENTO O NEGACION DE HECHOS. — PRESCRIPCION.

SUMARIO: Reconocida la inconstitucionalidad alegada y no pudiendo la provincia excusar el deber de reconocer los hechos en que la repetición se funda, en la circunstancia de tratarse de sucedidos bajo otras administraciones, deben tenerse por reconocidos los pagos y la protesta, tanto más cuanto resulta también de prueba directa rendida por el actor.

El derecho a repetir el pago de lo abonado en virtud de ley impositiva inconstitucional, prescribe a los diez años.

JUICIO: D. Oscar Zaefferer Silva c|. Provin. de Mendoza.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

A partir del allanamiento de la parte demandada (fs. 52 vta.), sólo se discute en estos autos:

a) Si es o no inconstitucional el art. 9º de la ley No. 810, dictada por la provincia de Mendoza, en 17 de febrero de 1923.

b) Si se ha operado o no la prescripción del derecho a repetir el pago, que invoca la parte actora.

El artículo aludido gravó con un impuesto de cinco centavos moneda nacional cada quintal de uva, debiendo dedicarse el 10 o|o de las sumas recaudadas por tal concepto durante el primer año, a costear una prima para la primera fábrica de productos analcohólicos que

se instalare en la provincia, con elaboración mínima anual de ciento cincuenta mil quintales de uva, y aplicándose el saldo restante al fondo de producción industrial.

Ahora bien; con fecha 29 de julio de 1927, V. E. ha declarado inscontitucional el art. 8° de la misma ley No. 810 (Fallos: tomo 149, pág. 79 "in re": Escorihuela y Cía. v. provincia de Mendoza). Tratábase entonces de un impuesto de cuarenta centavos sobre cada quintal métrico de uva cosechada en el territorio de la provincia; y tanto por la circunstancia de formar ambos artículos parte integrante de un mismo sistema impositivo e industrial, como por el muy sugerente hecho de que la provincia de Mendoza no haya hecho valer en estos autos un sólo argumento en defensa de la pretendida constitucionalidad del art. 9°, llevan a la conclusión de que debe aplicarse una vez más el criterio anterior de V. E. sustentado también en los Fallos: tomo 139, pág. 362 y tomo 157, pág. 359.

Respecto de la segunda cuestión, conceptúo ajustadas a derecho las manifestaciones que formula la parte demandante en su alegato de fs. 148.

Corresponde, pues, hacer lugar a la demanda, con deducción de aquellos pagos respecto a los cuales está prescripto el derecho de repetir. — Buenos Aires, agosto 7 de 1935.

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 3 de 1936.

Y Vistos: La presente causa de la que resulta que a fs. 7, se presenta el doctor Oscar Zaefferer Silva en su carácter de cesionario de las señoras María Isabel Pardo de Baldrich, Encarnación Pardo de Espina, Rosa Amelia Pardo de Baldrich, Rosa Guevara de Loewie e Irene Irigoyen de Estrada demandando a la provincia de Mendoza en razón de los siguientes hechos:

La provincia demandada ha promulgado en oportunidades varias, las leyes números 758, 759, 810 y 854 estableciendo todas ellas diversos gravámenes sobre la uva.

A estas leyes, afirma, las ha declarado esta Corte inconstitucionales e ilegal el cobro de los impuestos; las dos primeras en fallo recaído con fecha 28 de diciembre de 1923 en el juicio deducido por don Francisco Passera contra Mendoza; el creado por el art. 8° de la ley 810, en fallo de 29 de julio de 1927, en juicio promovido por la sociedad Escorihuela y Cía., contra la provincia y finalmente el creado por el art. 11 de la ley 854 en sentencia de 16 de junio de 1930, en juicio promovido por la sociedad Bodegas y Viñedos Arizú contra la provincia de Mendoza. A continuación especifica los pagos hechos por sus antecesores indicando todos los detalles del caso, expresa las protestas realizadas y puntualiza los asientos de contabilidad de los libros de las distintas instituciones oficiales de la provincia donde constan los pagos como así también el escribano y la fecha en que se realizaron las protestas.

Expresa que dado el hecho de que las leyes han sido

declaradas inconstitucionales por esta Corte como asimismo su reglamentación, bástale referirse a las propias consideraciones que el Tribunal ha hecho limitándose para cumplir estrictamente con las disposiciones de orden procesal a consignar la parte dispositiva de las resoluciones en las cuales se consignan los preceptos constitucionales que las leyes y reglamentos violan; lo que a continuación hace detalladamente.

Que la provincia en toda las demandas que se han formulado ha reconocido su procedencia y se ha limitado tan solo a exigir la comprobación de los pagos.

Por todo lo cual solicita se declare la inconstitucionalidad de las leyes y reglamentos citados y se condene a la provincia al pago de la suma de veintiun mil doscientos noventa y nueve con ochenta centavos m|n. sus intererses y costas.

A fs. 19, se amplía la demanda en pesos 32.319 m|n. resultantes de las cesiones hechas al doctor Zaefferer Silva por los señores Alcides Lima, Fabián Correa, Samuel Bonifacio Correa, Edgardo Correa, Raúl José Armando Correa, señoras Laura Aguirre de Gibbs, Emilia Correa de Aguirre, ésta por sí y por sus hijos menores Samuel Julián, Cicerón Ataliva, Julio Leonidas, Beatriz Aurora Rosa, Jorge Raúl y Alfredo Apolo Aguirre; y a fs. 46 nuevamente se amplía en razón de la cesión que a favor del mismo doctor Zaefferer Silva realiza doña Ema María Pardo de Pringles.

Que corrido el correspondiente traslado lo evacúa a fs. 52 el señor Adolfo Puebla en su carácter de representante de la provincia de Mendoza, manifestando:

Que su representada respetuosa de las decisiones de este alto Tribunal se allana al pedido de inconstitu-

cionalidad de las leyes 758, 759, 810 y 854 de acuerdo con la jurisprudencia sentada por esta Corte con excepción del art. 9° de la ley 810.

Que no habiendo podido por diferentes razones individualizar los pagos que invoca la parte actora se vé obligado a desconocer los hechos expresados en la demanda.

Que como defensa de fondo opone la prescripción del art. 4023 del Código Civil para todos los pagos que hayan efectuado las señoras María Isabel Pardo de Baldrich, Encarnación Pardo de Espina, Rosa Amelia Pardo de Baldrich, Rosa Guevara de Loewie e Irene Irigoyen de Estrada con anterioridad al 16 de junio de 1921; y los efectuados por los señores Alcides Lima, Fabián Correa, Samuel Bonifacio Correa, Edgardo Correa, Raúl José Armando Correa, Laura Aguirre de Gibbs, Eumenia Correa de Aguirre y sus hijos menores Samuel Julián, Cicerón Ataliva, Julio Leonidas, Beatriz Aurora Rosa, Jorge Raúl y Alfredo Apolo Aguirre con anterioridad al 6 de abril de 1922.

Que abierta la causa a prueba se produce la que informa el certificado de secretaría de fs. 143, alegando ambas partes, con lo que previa vista del señor Procurador General, se llamó autos para definitiva, y

Considerando:

Que la competencia originaria de esta Corte Suprema surge de la materia discutida, pues se trata de cuestiones regidas por los arts. 100 y 101 de la Constitución reglamentados por el art. 2o. de la ley 4055 y conforme a la jurisprudenevia constante del Tribunal.

Que la provincia demandada reconoce, por el órga-

no de su apoderado legal, que declaradas inconstitucionales las leyes números 758, 759, 810 y 854 por anteriores fallos de esta Corte, debe allanarse a reconocer su nulidad en el caso "sub lite" (cap. II de la contestación a la demanda fs. 52 vta.); de manera que la cuestión de derecho sobre el particular queda resuelta.

Que en cuanto a los hechos, la contestación no se ajusta a las normas procesales que imponen el reconocimiento o negación de los que informan una acción en juicio —art. 86 de la ley 50— y no es suficiente excusa legal la circunstancia de tratarse del estado de administraciones anteriores y de las dificultades de compulsa de libros y documentos, tanto menos cuanto que, como resulta de la prueba del actor esa documentación existe clara y precisa; pero como éste no reclama la sanción del art. 87 de la citada ley 50, procede el examen de los elementos probatorios incorporados al juicio.

Que la pericia del señor Manuel Baró, corriente a fs. 99 y siguientes demuestra la exactitud de los pagos hechos en virtud de las leyes declaradas y reconocidas inconstitucionales, que la demandada menciona en sus escritos de fs. 7, 19 y 46. Esa prueba está corroborada por la que surge de los expedientes tramitados ante esta Corte y resueltos por ella y que son: a) Bodegas y Viñedos Giol v|. Mendoza, Nº 173, letra S.; b) Banco Español y Río de la Plata v.|Mendoza, letra B., Nº 59; c) Zaefferer Silva v|. Mendoza, letra Z., Nº 3. Además la copia auténtica del expediente administrativo de consolidación de deuda de Mendoza — fs. 105 a 138 — demuestra, también la exactitud de los pagos alegados. Ello, la existencia concordante de otros elementos de juicio y la falta de una observación concreta por parte

de la demandada que solo se limita a manifestar en el capítulo IV de su alegato de bien probado: "de la prueba acompañada por el actor no surge claramente la evidencia de los pagos efectuados", contribuye a la formación de juicio plenamente favorable a la demanda.

Que la prescripción alegada por la provincia, sin concretar hechos y circunstancias, sólo es procedente y fué reconocida por la parte demandante a fs. 56 y 156 vta. a la suma de $ 119.39 que corresponde a pagos hechos por la cedente señora Eumenia Correa de Aguirre o su esposo doctor Cicerón Aguirre en 1921.

Que las protestas por pagos indebidos, que esta Corte ha declarado indispensable para la acción de repetición, corren a fs. 183, 187, 277, 58, 67, 50, 93 de los expedientes Giol v.|Mendoza, Banco Español v.|Mendoza y Zaefferer v.|Mendoza que, como queda dicho antes, forman parte de la prueba de este juicio.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se hace lugar a la demanda, menos en lo referente a los ciento diecinueve pesos con treinta y nueve centavos de crédito prescripto y en lo referente a tres mil treinta y dos pesos cincuenta y nueve centavos importe de la porción hereditaria de los sucesores de doña Rosa Palma de Soriano ya que no hicieron cesión al señor Zaefferer Silva —fs. 86 y 153 y 154; y se condena a la provincia de Mendoza a pagar al actor don Oscar Zaefferer Silva dentro del plazo de sesenta días desde la notificación de la presente, la suma de cincuenta mil cuatrocientos setenta y siete pesos con veintitrés centavos moneda nacional, más sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación

Argentina desde el día de la notificación de la demanda, y las costas. Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívese.

ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — LUIS LINARES. JUAN B. TERAN.

JURISDICCION ORIGINARIA — PRORROGA — EXCEPCION DE INCOMPETENCIA.

SUMARIO: No procede la jurisdicción originaria de la Corte Suprema para conocer en demanda contra una provincia por inconstitucionalidad del impuesto al capital en giro, si con anterioridad la misma cuestión había sido promovida ante la justicia provincial terminando el juicio por haber sido anulado todo el procedimiento, pues ello importó la prórroga de la jurisdicción concurrente.

JUICIO: Frigorífico Anglo (S.A.) c|. Provin. de Buenos Aires. — Devolución de impuestos.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

De la propia exposición del actor (fs. 21)¡ resulta que la controversia materia del litigio actual, fué planteada anteriomente ante un Juzgado de la provincia de Buenos Aires, del que pasó a la Cámara respectiva, y de allí a la Suprema Corte provincial, habiendo este último tribunal anulado las actuaciones, por entender que debió llevársele el caso —contenciosoadministrativo, a su juicio— sin acudir primero al Juez y a la Cáma-

ra de Apelaciones, como se lo había hecho. Contra ese fallo, la parte actora dedujo un recurso ante V. E. alegando que ya no estaba en término para seguir la vía contenciosaadministrativa, por lo cual el fallo aludido le causaba perjuicio irreparable; y V. E. resolvió denegar dicho recurso fundando extensamente su resolución (Fallos: tomo 172, pág. 151).

Lo que antes no consiguiera el interesado por medio del recurso extraordinario, lo intenta ahora entablando demanda contra la provincia de Buenos Aires. A mi modo de ver, este caso es análogo al que resolvió V. E. en su fallo del tomo 148, página 418, y com entonces, se ha operado aquí definitivamente la prórroga de jurisdicción. Considero pues, procedente la excepción propuesta por la parte demandada en su escrito de fs. 28. — Buenos Aires, agosto 29 de 1935.

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 15 de 1936.

Y Vistos:

La excepción de incompetencia de jurisdicción en los autos seguidos por la sociedad anónima Frigorífico Anglo contra la provincia de Buenos Aires por devolución de impuestos.

Considerando:

1° Que la parte demandada, sin contestar la demanda, opone la excepción previa de incompetencia de jurisdicción de esta Corte para entender originariamente en

esta causa, fundándose en que la actora le inició, con anterioridad, juicio ordinario ante los tribunales de la provincia de Buenos Aires por los mismos hechos en que se apoya la presente acción.

2º Que las partes están de acuerdo en la existencia del otro juicio, por los mismos hechos, y sólo discuerdan en los efectos de aquél, sosteniendo la actora que, aunque haya existido el juicio materialmente, ese no ha tenido existencia legal, porque la Corte Suprema de la provincia de Buenos Aires declaró la nulidad de todo lo actuado en el juicio anterior.

3º Que el citado juicio vino a conocimiento de esta Corte por recurso extraordinario concedido por la Corte provincial, el que se declaró improcedente por sentencia de 19 de diciembre de 1934, en la que se expresó, entre otros fundamentos, lo siguiente: "Aquí se trata en definitiva, como ya se ha expresado, de que la Corte decida si la aplicación del impuesto al capital en giro, cuya inconstitucionalidad no se discute, fué o debió ser examinada por la justicia ordinaria o el tribunal contenciosoadministrativo de Buenos Ares; si el hecho del cese o traspaso del negocio previsto por dicha ley, está bien o mal apreciado por sus tribunales competentes; si dentro del régimen provincial hay o no cosa juzgada, etc. Nada federal hay en debate".

4º Que en la presente causa la actora pretende que esta Corte en ejercicio de la jurisdicción originaria se pronuncie sobre los mismos hechos y acerca del derecho en que fundó su demanda ante la justicia ordinaria provincial, sin advertir que por medio de ésta habría prorrogado voluntariamente la jurisdicción federal originaria en el caso de que ella procediera. Pues como

lo tiene resuelto esta Corte en la causa Rodriguez v. Provincia de Buenos Aires (Fallos: tomo 148, pág. 417) "Si bien es cierto que la Suprema Corte de la provincia se declaró incompetente para entender en la causa llevada a su decisión, esta circunstancia no puede modificar en nada la situación del actor, porque como lo ha establecido la jurisprudencia de este Tribunal, entablada una causa ante la justicia provincial, la jurisdicción concurrente de la misma, en general, se entiende prorrogada aunque se haya declarado incompetente por considerarla de carácter administrativo o del fuero de otros tribunales (Fallos: tomo 120, pág. 74; tomo 124, página 225; tomo 130, página 349; tomo 142, página 406, entre otros".

En mérito de lo expuesto y de acuerdo a lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara procedente la excepción de incompetencia opuesta, sin costas atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

INCONSTITUCIONALIDAD LEY DE MENDOZA (N 1068, art. 16) — IMPUESTO AL CONSUMO — LIBRE CIRCULACION TERRITORIAL — MERCADERIAS EXTRANJERAS.

SUMARIO: El art. 16 de la ley 1068 de la provincia de Mendoza que crea un impuesto por cada kilo de ácido tartárico o cítrico que se consuma en dicho estado y su reglamentación, que determina la forma de percepción del mismo, evidencia

que no se trata de un impuesto al consumo, puesto que recae sobre la mercadería, antes de haberse incorporado a la masa de riqueza de la provincia, afectando el principio de la libre circulación territorial (Arts. 9, 10, 11 y 67, inciso 12 de la Constitución Nacional).

No pueden las provincias gravar la introducción en su territorio de productos despachados en una aduana exterior, pues además de contrariar preceptos constitucionales, se menoscaba financieramente el derecho de la Nación, y porque también, es facultad privativa de ésta, la regulación del comercio exterior del país.

JUICIO: Fioravanti y Cía. c|. Prov. de Mendoza.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, octubre 31 de 1935.

Suprema Corte:

Los señores Fioravanti y Cía. exigen de la Provincia de Mendoza les devuelva doce mil quinientos pesos moneda nacional, con sus intereses, suma que pagaron por concepto del impuesto al ácido tartárico y cítrico, creado por el art. 16 de la ley 1068 de esa Provincia. Sostienen que dicho impuesto es inconstitucional, por dos razones: Grava a unas personas en beneficio de otras que reciben primas costeadas con esos ingresos; y, para su percepción, el Gobierno de Mendoza ha creado una verdadera Aduana interprovincial. No existe cuestión de hecho acerca del monto de lo pagado por los actores, pues la parte demandada reconoce a tal respecto lo que en la demanda se afirma.

Entrando al fondo del asunto, encuentro que el primero de los dos argumentos citados ofrece escasa consistencia. En general, nuestra Constitución instituye ciertamente un sistema de igualdad ante el impuesto; pero el mismo *estatuto*, en su art. 67, inc. 16, autoriza, a título de protección a las industrias y fines conexos, las concesiones temporarias de privilegios y las recompensas de estímulo. Por virtud de ese artículo, el Congreso ha concedido múltiples exoneraciones de impuestos y pagos de primas ¿Qué es una exoneración de impuesto, sino excepción, desigualdad ante la ley general? ¿Qué es una prima, sino la entrega a unos pocos, del dinero exigido a todos para formar al fondo común? Como he tenido ocasión de hacerlo notar a V. E. en casos anteriores, considero prácticamente imposible que a la formación de ese fondo contribuyan por igual todos los habitantes, supuesto que sus actividades son distintas y jamás podrían ser gravadas por un solo tipo de impuesto, ni por tarifa única; de donde se deriva que no existe inconstitucionalidad cuando el Congreso afecta un impuesto al pago de gastos hechos en beneficio exclusivo de ciertas industrias o instituciones. Y si esto parece válido en el orden nacional, razonable es que también lo parezca en el provincial.

En cambio el segundo argumento me parece decisivo. Como resulta del decreto de fs. 43 y las declaraciones concordantes de varios testigos, la provincia de Mendoza ha organizado una verdadera aduana para los ácidos cítricos y tartáricos. Los detienen bajo custodia, en los galpones de la estación de llegada y no permite su retiro mientras el propietario no paga el impuesto, mal llamado de consumo, pues en realidad lo es

de entrada a la provincia. Los expedientes administrativos agregados a fs. 114-123 ,revelan que en casos excepcionales y al solo efecto de evitar a los interesados el pago de largos almacenajes consintió el gobierno en permitirles algo así como la habilitación de depósitos particulares; pero siempre bajo la vigilancia fiscal, y sin consentírseles disponer de la mercadería hasta tanto pagaran el impuesto. Además, ni la ley objetada, ni su decreto reglamentario autorizan la devolución del impuesto, cuando las mercancías salgan de la Provincia.

Poco significa que la Aduana interprovincial se haya establecido por virtud de un simple decreto de la Dirección de Rentas, en vez de serlo por decreto del P. E. o ley de la Legislatura. Hay en autos prueba suficiente de que el P. E. creyó innecesario reglamentar la ley 1068 por sí mismo, en esa parte, y que hizo cumplir lo dispuesto por la Dirección de Rentas que en ningún momento aparece haya sido desaprobado. Puesto que por virtud de ese título y utilizando esos procedimientos, cobró las sumas que ahora se le exije devuelva, no resultaría justo autorizarlo a que se las apropie definitivamente, so-pretexto de que se trataba de actos realizados por funcionarios no autorizados.

A mérito de lo expuesto, considero que V. E. debe hacer lugar a la repetición de pago solicitada por el actor.

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 17 de 1936.

Vistos: Estos autos de los que resulta:

1° Que los señores Fioravanti y Cía. demandan a la Provincia de Mendoza por la devolución de $ 12.500 m|n. abonados con protesta, fundados en que el art. 16 de la Ley N° 1068 de la Provincia de Mendoza en cuya virtud han hecho el pago, es inconstitucional.

2° Que el artículo citado dice: "Créase un impuesto de cincuenta centavos por cada kilo de ácido tartárico y cítrico que se consuma en la Provincia"..., lo que importa un gravamen, dicen los actores, a la libre circulación de los productos dentro de la República y crea una verdadera aduana interprovincial.

3° Que tal carácter está corroborado por la reglamentación dictada por la Receptoría de Rentas pues según ella (en sus artículos del 1o. al 4o.) se establece un trámite para la recepción de la mercadería gravada semejante al que se observa en las aduanas.

4° Que en efecto el introductor de ácido tartárico o cítrico debe presentarse con la carta de porte del ferrocarril al guarda fiscal, éste lo hará aforar, sacando muestras, que entregará junto con la carta de porte a la Receptoría de Rentas y después de abonado el impuesto se autoriza el libre tránsito a la mercadería.

5° Que este impuesto es a la mera introducción pues no se exceptúa de su pago cuando fuera reexportado de la Provincia.

6° Que debe considerarse, agrega, para juzgar este impuesto, que su producido no se destina al sostenimien-

to del Estado pues se deposita en una cuenta especial. de la Comisión Autónoma Defensa Vitivinícola, favoreciendo solo a determinados industriales o cooperativas de consumo o venta, a los que se acuerdan las primas establecidas en los arts. 7 a 11 de la ley, lo que constituye una nueva causa de invalidez de la ley.

7° Que el impuesto impugnado grava la circulación territorial pues que incide antes de que una mercadería importada se haya incorporado a la riqueza general de la Provincia, siendo por tanto solo aparentemente un impuesto al consumo.

8° Que en consecuencia el art. 16 de la ley 1068 de la Provincia de Mendoza es violatorio de los arts. 9, 10, 11, 14, 16 y 67 (inciso 12 y 108 de la Constitución Nacional.

9° Que el caso ha sido considerado y fallado por esta Corte en los que cita, de acuerdo con la tesis de la demanda, y pide se condene a la Provincia de Mendoza a la devolución de doce mil quinientos pesos y sus intereses y costas.

10° Que la Provincia de Mendoza pide el rechazo de la demanda por ser inexactos sus fundamentos.

11° Que el impuesto impugnado, dice, no es un impuesto aduanero ni prueba la existencia de una aduana interprovincial.

12° Que la prohibición del art. 108 de la Constitución busca el libre tráfico de productos nacionales desde la provincia originaria a cualquiera de las restantes ,eliminando la guerra de tarifas entre los diversos estados, buscando convertir a la República en un solo territorio para un solo pueblo y además busca asegurar la fuente

de renta aduanera que es un rubro privativamente reservado a la Nación (art. 4º).

13º Que los ácidos tartárico y cítrico gravados por la ley de Mendoza que se impugna son de elaboración extranjera, no habiéndose siquiera intentado producirlos en el país, no pudiendo, en consecuencia, existir a su respecto guerra de tarifas.

14º Que en cuanto a la reglamentación dictada por la Dirección General de Rentas, invocada en la demanda no puede ser considerada, pues ha carecido esa dependencia del gobierno de facultades para establecerla puesto que por el art. 128 inciso 2º de la Constitución de Mendoza, solamente puede hacerlo el P. E.

15º Que en verdad el impuesto impugnado es un impuesto al consumo y que la forma y condiciones en que se recaude no lo priva de ese carácter, como lo demuestra el hecho de que los impuestos al consumo establecidos por la Nación lo son en la misma forma.

16º Que el hecho de que no se exima expresamente del impuesto a la mercadería que se reexpide de la Provincia, no significa que no sea devuelto al introductor que demuestre que esa reexpedición se ha realizado.

17º Que en cuanto a la objeción fundada en el destino del impuesto en favor de determinadas personas o grupo de personas, dice, no es sino aparente, pues en el fomento y protección de la vitivinicultura están interesadas todas las clases sociales de Mendoza, constituye un interés público indiscutible y es sabido que promoverlo, es uno de los objetivos principales de la Constitución.

18º Que abierta esta causa a prueba y producida la

que expresa el certificado de fs. 110 vta. y la agregada posteriormente, se ha alegado por las partes y pronunciado el señor Procurador General sobre la cuestión, y

Considerando:

1° Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte en razón de discutirse en él una ley local como violatoria de la Constitución Nacional y ser parte una Provincia.

2° Que se impugna por los actores, como contrario a los principos de la Constitución Nacional el art. 16 de la Ley N° 1068 de la Provincia de Mendoza que dice así: "Créase un impuesto de 0,50 m|n. por cada kilo de ácido tartárico o cítrico que se consuma en la Provincia el que comenzará a regir desde la promulgación de la presente ley y los infractores al mismo abonarán una multa del doble del impuesto correspondiente" — fs. 125.

3° Que aun cuando la ley no establece la forma de percepción, ni ha sido reglamentada directamente por el P. E., lo ha sido, en lo que a la percepción del impuesto se refiere, por la Dirección de Rentas de aquella Provincia, como ha sido reconocido — fs. 93.

4° Que la validez de tal reglamentación no puede considerarse contraria al art. 128 inciso 2o. de la Constitución de la Provincia, puesto que si el Gobernador de ésta tiene la facultad de reglamentar las leyes, no hay en el texto citado prohibición para que las oficinas que de él dependen expidan instrucciones para su mejor cumplimiento.

5° Que no se ha probado que esa reglamentación haya sido reputada por el P. E. de la Provincia como una extralimitación de facultades de la Dirección de Rentas

y antes, al contrario, se ha demostrado que se procede de acuerdo con ella — declaración de testigos de fs. 60 a fs. 74, fs. 84 a fs. 89.

6° Que la referida reglamentación, cuyo texto ha sido reconocido en autos, dice en su art. 1° inciso a) que "el interesado (introductor de ácido tartárico o cítrico) se presentará con la carta de porte del ferrocarril al Guarda Fiscal y éste la hará aforar en la estación respectiva y controlará el kilaje bajo su firma". El inciso b) añade que el Guarda Fiscal sacará muestras de la mercadería y las entregará al interesado, juntamente con la carta de porte ,al fin de que dicho consignatario las entregue a la Receptoría de Rentas en el acto de solicitar el control de pago por el impuesto que corresponda".

El inciso c) dispone "que con el comprobante de pago del impuesto, expedido por la Receptoría de Rentas, el Guarda Fiscal *dará libre tránsito al producto enológico de que se trata, consignando en el parte respectivo el número y fecha del control que justifica el pago*" — fs. 93.

7° Que con las disposiciones transcriptas y las declaraciones corroborantes de los testigos queda evidenciado que el impuesto que sanciona el art. 16 de la Ley N° 1068 de la Provincia de Mendoza no es un impuesto al consumo puesto que recae sobre la mercadería antes de haberse incorporado a la masa de la riqueza de la Provincia, sin consideración a que se haya o no consumida dentro de sus fronteras, lo que, sin duda afecta el principio de la libre circulación territorial (arts. 10 y 67 inciso 12 de la Constitución), como lo tiene establecido

esta Corte al sentar la doctrina contenida en los fallos que se registran en los tomos 135, pág. 272; 149, pág. 137 y 159, pág. 23 de su colección.

8° Que la Provincia demandada ha alegado que la abolición de las aduanas interiores buscaba garantir el libre tránsito de productos nacionales desde una provincia a otra u otras (art. 108), eliminando la guerra de tarifas cuyos efectos desastrosos hicieron la experiencia que movió a reprimirlas y también suprimirlas" como fuente de renta por cuanto ese ramo imponible forma uno de los rubros privativamente reservados para constituir el tesoro de la Nación" — art. 4°.

9° Que tal alegación es exacta pero incompleta porque el art. 10 de la Constitución según el cual "en el interior de la República es libre de derechos, la circulación de los efectos de producción o fabricación nacional", también establece que es asimismo libre "la circulación de géneros y mercaderías de toda clase despachados en las aduanas exteriores", concepto que está implicado en el art. 9 y reiterado en el art. 11 de la Constitución.

10° Que las aduanas interiores que la Constitución abrogó y condenó tan enérgicamente no lo fueron solamente para el paso de los productos de una provincia a otra sino también en cuanto gravaban mercaderías importadas, las que las leyes y ordenanzas aduaneras provinciales llamaban "efectos de Castilla".

11° Que la supresión de las aduanas provinciales al buscar hacer "un solo territorio para un solo pueblo", como ha dicho esta Corte, lo hacía en un doble sentido, para reglar las relaciones de las provincias entre sí y para las relaciones de las provincias con los demás países, por eso es parte integrante del mismo proceso que

abolió aquéllas, la nacionalización de la Aduana de Buenos Aires y demás aduanas exteriores. No solamente, pues, desaparecieron fronteras entre las provincias, sino que, en cierto modo, las de cada una se ensancharon hasta confundirse con las de la Nación, desde que como componentes de ésta venían a ser partícipes de las rentas de las aduanas exteriores.

12° Que en consecuencia al gravar una Provincia la introducción en su territorio de un producto despachado en una aduana exterior, contraria los enunciados principios, menoscaba financieramente el derecho de la Nación, y los menoscaba también en cuanto es facultad privativa de ésta la regulación del comercio exterior, en cuya virtud la mercadería ha llegado y ha sido despachada en la aduana por donde ha entrado al país.

13° Que, por tanto, el impuesto creado por el art. 16 de la ley No. 1068 de la Provincia de Mendoza y la reglamentación que organiza su percepción violan los principios de la Constitución Nacional sancionados en los arts. 9, 10, 11 y 67 inciso 12, por gravar la circulación territorial de productos extranjeros despachados en las aduanas exteriores, o sea antes de haberse incorporado al comercio y a su circulación económica. Debe incluirse en las disposiciones constitucionales que los preceptos citados violan la del art. 67 inciso 1° de la Constitución puesto que suprimiría la uniformidad de los "impuestos aduaneros y las avaluaciones sobre que recaigan" que ese texto sanciona.

14° Que la suma de doce mil quinientos pesos moneda nacional abonados por los actores en virtud del impuesto que se declara inconstitucional lo ha sido con protesta y desconocimiento de su legalidad.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el art. 16 de la Ley Nº 1068 de la Provincia de Mendoza es contrario a la Constitución Nacional y en consecuencia se condena a la Provincia demandada a devolver al actor la suma de doce mil quinientos pesos moneda nacional, con sus intereses desde la interpelación judicial, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, en el término de treinta días, sin costas.

Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES
B. A. NAZAR ANCHORENA —
JUAN B. TERAN.

JUBILACION — SERVICIOS MIXTOS (Civiles, militares y de empresas particulares).

SUMARIO: Persiguiéndose en el caso, el beneficio de la jubilación que acuerda el artículo 18 inciso 34 de la ley 11.110 a cuyo fin se invocan servicios mixtos prestados en la Armada Nacional, empresas ferroviarias e instituciones particulares, es indispensable que el solicitante a quien se le han desestimado los primeros, obtenga resolución definitiva en las Cajas Civil y Ferroviaria y sus Tribunales de Alzada, para que la de la ley número 11.110 le resuelva el caso.

JUICIO: Caja Nacional de Jub. y Pens. de Empleados y Obreros Partic. c|. Luis E. Rodríguez.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA DE EMPLEADOS DE EMPRESAS PARTICULARES

Buenos Aires, Junio 28 de 1934.

Con fecha 21 del mes en curso el H. Directorio por los fundamentos del despacho número 5998, suscripto en mayoría, resolvió otorgar a don Luis Eugenio Rodríguez el beneficio previsto por el inciso 2º del artículo 18 de la ley, de acuerdo a la liquidación de fs. 25, no haciendo, así, lugar a la jubilación establecida por el inc. 3º del mismo artículo, que el nombrado solicita.

Por tanto, hágase saber al recurrente esta resolución, como asimismo, que en caso de disconformidad, podrá apelar de la misma, por ante esta Caja, dentro de los cinco días hábiles a contar del siguiente de notificación.

Consentida, díctese la orden de pago correspondiente.

J. Pico Estrada

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Octubre 18 de 1935.

Y Vistos:

Estos autos, de los que resulta que a fojas 37 se presenta el señor Luis Eugenio Rodríguez por su propio derecho, expresando los agravios que le causa la resolución de la Caja de Jubilaciones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares — Ley 11.110 — y corriente a fs. 33 vta., que le acuerda el beneficio previsto por el inciso 2º del art. 18 de la ley 11.110 y de acuerdo

a la liquidación que corre a fs. 25, no haciendo lugar a la jubilación que prevé el inciso 3º del mismo artículo, que ha solicitado el recurrente. Solicita que se revoque este pronunciamiento; que lo agravia en su derecho a que se le computen: a) los servicios prestados en la Armada de la Nación durante once años y b) los servicios que ha prestado en el Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, que la resolución apelada no lo hace negando, por esta razón la jubilación que se solicita. Que los servicios alegados no son desconocidos en su efectividad y que resultan de las certificaciones que corren a fs. 7, 10, 12, 16, 17 y 18. Que la Caja le deniega especialmente, la admisión, para el cómputo de los servicios de los que prestó en la Armada Nacional, porque la Junta de Administración de la Ley 4349, no los toma en cuenta, fundándose en que los servicios militares excluídos por el art. 58 de su régimen, según resolución del 19 de Junio de 1933 que corre a fs. 21, en lo que se asevera que no corresponde reconocer como civiles los servicios prestados en la Armada porque ellos son militares, según la calificación que corre a fs. 20 vta. Que aunque esos servicios tengan carácter de militares —calificación que no acepta— deben ser computados de conformidad con los fallos que cita, cuya tesis es aplicable por analogía y que se refieren a personas que prestando servicio, han sido llamadas a cumplir sus deberes ciudadanos bajo banderas, por cuyo tiempo se admite la ficción de que continúan prestándolos, ya que la causa de la interrupción formal, viene de imposiciones de la Ley. Afirma que las leyes militares no le acuerdan retiro alguno, de modo que si no se le computasen los servicios en la Armada, se

agravaría su situación, porque no tendría, en este caso, compensación alguna por tan largo tiempo de trabajo

Que en cuanto a los servicios ferroviarios, ellos deben serle computados porque así lo resuelve favorablemente el decreto de fs. 17 vta. de la Caja correspondiente.

Corrido traslado al representante de la Caja, éste lo evacúa a fs. 50, impugnando: a) el alcance que el reclamante quiere dar al reconocimiento de la Caja de Jubilaciones Ferroviarias que corre a fs. 17 vta., porque servicios es "solamente a los efectos de la jubilación" en la interpretación que hacen las Cajas, de las disposiciones legales, la reciprocidad en el cómputo de los tomada esta palabra en un significado estricto de un beneficio determinado y que por esa razón no tiene, aquel reconocimiento. validez alguna para el beneficio que se peticiona del inciso tercero del art. 18 de la ley 11.110 que no es, propiamente dicho, una jubilación. Reconoce los inconvenientes que resultan de la persecución ante distintas autoridades del reconocimiento de servicios para un mismo fin, consecuencia que aprecia como inevitable de los distintos regímenes jubilatorios, confiados, también a distintas autoridades.

Que en cuanto a los servicios que le desconoce la Caja de Jubilaciones Civiles su presentada, no tiene sino que librarse a esa resolución, dado por aquélla fué dictada en uso de facultades propias.

Oído el Señor Agente Fiscal á fs. 58, quedaron los autos para sentencia.

Y Considerando:

Que las partes están contestes en la extensión de los

distintos servicios prestados por el demandante. Que solo difieren en cuanto a su derecho a la computabilidad de los servicios prestados en la Armada Nacional y en el Ferrocaril Buenos Aires al Pacífico, para el beneficio que reconocen el inciso 3º del art. 18 de la ley 11.110

En cuanto a los servicios prestados en la Armada, la Caja demandada alega que tiene que estarse a lo resuelto por la Caja de la Ley 4349 que no los computa, y que el empleado tiene los recursos legales para remediar esta resolución, y los que debe agotar previamente para obtener un pronunciamiento judicial que lo obligue a ello.

Estos reparos formales acerca del procedimiento, no son procedentes, porque no se puede obligar a que sea el empleado o el obrero el encargado de tramitar ante las distintas Cajas el reconocimiento de un beneficio que una sola de ellas es la obligada a dar, la última a que se haya afiliado por razón de sus servicios.

Se pondría, al obrero o empleado, en el riesgo de que alcanzara pronunciamientos distintos y contradictorios acerca de un mismo derecho, que podría quedar enervado ante unas Cajas o debilitado ante otras, con evidente injusticia, y en desmedro del prestigio y respeto de las propios instituciones que juegan, por su espíritu y finaldad, un papel armónico en la tutela de intereses sociales.

Por esta razón corresponde al infrascripto decidir si se ha ajustado o no a derecho la negativa a la computación de los servicios prestados en la Armada, en función de las exclusiones que hace — Art. 58, ley 4349. Las previstas en este articulo son taxativas, y la justicia no puede extenderlas por analogía a otros servicios pres-

tados en distintos Institutos o Instituciones que los nombra, por más similitud de funciones que tenga o proceda tener el servicio del empleado. El art. 58 no incluye los servicios prestados en la Armada y no puede argumentarse, por las razones dadas, que se refiere a ellos, cuando dice: "...ni tampoco los desempeñados en el "Ejército", cuando éstos sean retribuídos con retiro militar"...

Si la ley se hubiera querido referir a los de la Armada lo habría hecho expresamente con solo el agregado de la palabra.

Por otra parte, ni aquella Caja ni esta atribuyen al demandante el beneficio del retiro, pues éste por el contrario, constantemente, niega asistirle, no reconociéndose con derecho a él, todo lo cual hace innecesario discurrir acerca de que si son militares o civiles esos servicios, como lo hacen las partes.

En su mérito corresponde resolver que el recurrente tiene derecho a que se le computen los servicios prestados en la Armada, sin que sea óbice el desconocimiento de la Caja de la ley 4349, y sin perjuicio de las acciones y derechos de la Caja demandada a obtener de las otras las compensaciones pertinentes.

En cuanto a los servicios ferroviarios, también han de computarse porque ellos han sido expresamente reconocidos en la resolución de fs. 17 vta. que hace suyo el dictamen de fs. 17, sin que pueda juzgar la reserva de que esa resolución tendrá validez a los fines previstos por el art. 54 de la ley número 11.110 que establece la computación de los distintos servicios, "a los efectos de la jubilación", porque este es precisamente el beneficio reclamado y que otorga el inciso 3° del citado artículo 18 "una jubilación equivalente al... etc....". No dis-

tinguiendo la ley en su art. 54, un beneficio jubilatorio determinado debe entenderse que se refiere a cualquiera de los así llamados, y en todo caso, es de atenerse al nombre que la misma le proporciona al que legisla en el inc. 3° del art. 18 que expresamente lo llama "jubilación", haciéndose entonces innecesario seguir la discusión acerca de la razón o no con que las distintas Cajas han querido interpretar restrictivamente los términos de la ley.

El infrascripto hace suyos los fundamentos del erudicto voto del señor Camarista doctor Barraquero, en lo aplicable al caso, *in re* Caja Municipal contra viuda de M. Biasse que se registra a pág. 1.307 del tomo 37 de Jurisprudencia Argentina.

"Se explica, por ser de buena administración que "en la empresa particular o dependencia del Estado, don- " de se cumple el hecho determinante de la jubilación, " pensión o subsidio", "que éste se rija por la ley bajo "cuyo amparo el empleado u obrero estaba trabajando".

" Por otra parte, cuando concurren en el caso de " servicios mixtos, la relación la establece la ley en su " art. 55 entre las Cajas y no entre éstas y los empleados, "desde que a ellas se les impone la obligación de *trans-* " *ferir* o reclamar las sumas que proporcionalmente co- " rrespondan en cada caso".

"La expresión jubilación comprende los demás be- " neficios emergentes, pensión o subsidio... teniendo " derecho a que se le computen los servicios prestados " con anterioridad... sin que proceda distinguir si se "trata de una jubilación, pensión o subsidio con arreglo " al art. 5°, máxime cuando en los artículos 17 y 18, al " referirse a la indemnización o beneficio del subsidio,

" no se hace esa distinción, por cuya causa cumple estar " a la regla del citado artículo 5°".

Por ello, las consideraciones pertiennte expuestas en el memorial de fs. 37 a 46 y jurisprudencia citada, fallo: Revocando la resolución de fs. 33 vta. apelada a fs. 34, y sin costas por no haber sido solicitadas. Declaro que don Luis Eugenio Rodríguez tiene derecho a que se le computen los servicios prestados en la Armada Nacional y en el Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico a los efectos del beneficio jubilatorio que le acuerda el inc. 3o. del art. 18 de la ley No. 11.110, y en consecuencia, reconócese que al recurrente le corresponde la jubilación que prescribe el art. 18 inc. 3o., ley número 11.110. Cópiese, notifíquese, vuelvan los autos a su procedencia y cúmplase.

Carlos A. Varangot

Ante mí, *Jorge P. Funes Lastra*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, marzo 17 de 1936.

Suprema Corte:

Se discute en este caso si son o no computables legalmente por la Caja Nacional de Jubilaciones, Pensiones y subsidios de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, algunos servicios prestados por don Luis Eugenio Rodríguez en la Armada Nacional y en el Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico.

Respecto de lo primero, media un antecedente del que se ha prescindido en la sentencia recurrida. El Señor

Rodríguez solicitó se le computaran tales servicios por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles (fs. 20); ésta rechazó el pedido por tratarse de servicios militares (fs. 21, Junio 19 de 1933); tres meses más tarde, Rodríguez se manifestó disconforme con lo resuelto, expresando que iba a deducir recurso (fs. 25 vta.); y por fin, desistió expresamente de sus pretensiones con fecha 11 de Mayo de 1934 (fs. 27), ratificándolo el día 17 subsiguiente (fs. 27 vta.). Consentida así, expresamente la resolución de la Caja de Jubilaciones Civiles, comparece el 24 de Mayo del mismo año expresando ante la Caja de Jubilaciones de Empleados Civiles, que ha cambiado de opinión, y pide nuevo pronunciamiento. Entiendo que, en tales condiciones los servicios prestados por Rodríguez en la Armada, estaban ya fuera de cuestión y no ha debido recaer fallo judicial a su respecto.

Ahora en lo relativo a los servicios prestados en el Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, que la Caja de la Ley 11.110 se negó a tener en cuenta (fs. 35 vta.), conceptúo que ha debido computárseles como lo hizo la Caja Ferroviaria a fs. 17. Trátese de jubilación o de otro cualquiera de los beneficios concedidos por la ley de la materia, no cabe distingos al respecto.

Correspondería pues, modificar la sentencia de fs. 59-62 ,en cuanto reconoce como computables por la Caja de la ley 11.110 los servicios prestados por Rodríguez en la Armada Nacional.

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 22 de 1936.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por la Caja Nacional de Jubilaciones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares contra el fallo del Juez de 1a. Instancia en lo Civil de la Capital Federal que hace lugar a la jubilación de don Luis Eugenio Rodríguez conforme al inciso 3o. del art. 18 de la Ley No. 11.110 — fs. 59 y 63; y

Considerando:

Que el actor Rodríguez fué empleado de las Empresas de Electricidad denominadas "Compañía Central Argentina de Electricidad S. A." y "Empresa de Electricidad del Sud Argentino", ambas con servicios fuera de la Capital Federal pero afiliadas a la Caja Nacional de la Ley No. 11.110 conforme a la facultad otorgada por el art. 2 de dicha ley, la que, en ese concepto, adquiere el carácter nacional que hace viable el recurso extraordinario dentro de los términos del inciso 3o. del art. 14 de la Ley No. 48 (Corte Suprema de Justicia de la Nación tomo 149, página 47; Tomo 169, página 219; Tomo 172, página 207). Y así se declara.

Que la Caja de Jubilaciones de Empresas Particulares funda su recurso en la interpretación — injusta según su criterio — que el Juez *a quo* ha hecho de las leyes Nos. 4349, 10.650 y 11.110, contraria a los derechos de la recurrente desde que la obliga a otorgar la jubilación prevista en el inciso 3o. del art. 18 de la Ley, gracias a un cómputo de servicios acumulativos que ha sido des-

estimado por las autoridades privativas de las leyes de jubilaciones y pensiones civiles Nos. 4349 y de jubilaciones, etc. ferroviarias Nos. 10.650. Entiende la apelante que, no solo es ajustada a derecho la interpretación que las Cajas aludidas hicieron de sus leyes particulajas ni tampoco por el Juez *a quo* quien carece de jurisdicción sobre leyes nacionales como son las Nos. 4349 y 10.650.

Que, en tales términos, esta es la primera cuestión que el Tribunal debe considerar y resolver pues de prosperar la tesis de la apelante aparecerían privadas las Cajas de Jubilaciones y Pensiones Civiles y de Ferroviarios de la 2a. instancia federal cuyo fuero no resulta renunciado ni consentida una prórroga de oficio. La Caja de la ley No. 4349 se ha negado a computar los servicios de Rodríguez en la Armada Nacional de Guerra porque, en su entender, ellos no son civiles ni comprendidos por lo tanto en el precepto del art. 58 de la dicha ley — fs. 4, del Expediente Letra R. No. 19 "Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles" agregado como parte integrante del pleito pero sin la foliatura de ley; y la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Feroviarias, declaró que los servicios de Rodríguez en el Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico sólo eran computables a los efectos de los arts. 50 y 51 de la Ley No. 10.650 y 54 de la Ley No. 11.110 — fs. 17 y vuelta.

Que esta Corte ha resuelto la cuestión planteada por la recurrente, en un caso semejante al sub-judice, cuyo fallo se registra en el tomo 168 pág. 359. En él, confirmando una sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital — in re "Gustavo Schickendantz v|.

Caja de Jubilaciones Bancarias" se decidió que contra la resolución de la Caja de Jubilaciones Civiles debían agotarse los recursos que su ley consagra sin someter aquélla a la revisión de otra Caja. En cuanto a que lo resuelto por la aludida, en el sub-judice esté consentido, ello es cuestión de procedimiento y extraño, por lo tanto, a la índole del recuso extraordinario; y por lo demás el Juez *a quo* carece de jurisdicción apelada contra las decisiones de la Caja, solo el P. Ejecutivo en acuerdo de Ministros puede reverlas — Arts. 57 Ley No. 4349.

Que, en lo referente a los servicios ferroviarios, la resolución de fs. 7 vta. es denegatoria de su cómputo a los efectos del art. 18 inciso 3o. de la Ley Nº 11.110 concordante con el art. 22 de la Ley Nº 10.650. La Comisión de Hacienda de la Caja Ferroviaria dice —fs. 17— "Con la manifestación de que los servicios acreditados en autos son de índole ferroviaria y por lo tanto computables a los efectos de lo dispuesto por los arts. 50 y 51 de nuestra ley orgánica y 54 de la Ley Nº 11.110...".

"Y al mismo tiempo debe dejarse expresa constancia que el presente pronunciamiento sólo tendrá validez a los fines previstos por los citados arts. 50 y 51 de la Ley 10.650 y 54 de la Ley 11.110". Ese dictamen fué aprobado por el Directorio —fs. 17 vta—. Que dicen los arts. 50 y 51 de la Ley Nº 10.650. "La Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, computará los servicios prestados en otras actividades, sujetas al régimen de retiro por otras leyes nacionales, siempre que hayan sido reconocidos por las Cajas respectivas. Las demás Cajas computarán los servicios ferroviarios y en las jubilaciones o pensiones acordadas con servicios mixtos, cada Caja contribuirá con la parte

proporcional que coresponda". Si la interpretación restringida que se da por la Caja Ferroviaria a tales artículos es o no justa, la Cámara Federal de Apelación de la Capital lo decidirá en segunda instancia — art. 32 de la Ley N° 10.650 modificado por el inciso b) del art. 1o. de la Ley N° 11.308; ni la Caja de la Ley No. 11.110 ni el Juez de 1a. Instancia en lo Civil pueden substituir a ese tribunal.

Que tal conclusión no contradice lo resuelto por esta Corte en el caso "Mac Crindle v. Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios", Tomo 168, pág. 136; "La unidad y solidaridad en el amparo de las leyes jubilatorias se funda en el concepto común de los servicios que prevén y en la coordinación financiera de las Cajas, de tal manera que los varios servicios mixtos se conceptúan como un servicio único. Eso mismo consagra la Ley" (11.575); pues, como lo advertía el Tribunal, con cita y transcripción del art. 13 de la ley mencionada, "la última Caja decretará la jubilación o pensión de acuerdo a su ley *previo reconocimiento de los servicios y fijación de obligaciones por cada una de las otras sobre las cuales aquella haya de recaer*". No es suficiente, pues, que la Caja Ferroviaria certifique los servicios que Rodríguez prestó en el Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, es necesario que les reconozca validez para una indemnización por despido o por retiro voluntario con recurso ante su privativo tribunal de alzada.

Que, como se dijo por la Cámara Federal de la Capital y el Procurador General, con aceptación de esta Corte en el caso "Schickendantz v. Caja de Bancarios" Fallos: Tomo 168, pág. 359, "la congruencia de los

distintos regímenes jubilatorios es la causa de los conflictos que se producen en la computación de los servicios mixtos, pero mientras el Congreso no armonice las leyes respectivas, esa computación podrá hacerse en cuanto lo permite el sistema que rije en cada una de las Cajas que deben concurrir al pago de la jubilación o pensión emergente de servicios mixtos". Así Rodríguez debe obtener resolución definitiva en las Cajas Civil y Ferroviaria y sus tribunales de alzada para que la Ley Nº 11.110 le resuelve su caso.

En su mérito concordantes de la Caja — fs. 71 — y oído el señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Notifíquese y en su oportunidad devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

JURISDICCION — FUERO FEDERAL — INTERDICTO — JUECES LOCALES.

SUMARIO: No es de competencia de la justicia federal el interdicto de recobrar la posesión, intentado contra quien ante la justicia provincial obtuvo el desalojo de los encargados del actor en este juicio, porque es en la misma justicia provincial donde deben fenecer los juicios ante ella comenzados.

JUICIO: Francisco Piria c.| A. M. Balaija, interdicto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE 1a. INSTANCIA

La Plata, mayo 5 de 1933.

Y Vistos: El presente interdicto de recobrar la posesión seguido por don Francisco Piria contra don Angel Mariano Balaija, del que resulta:

1° Que a fs. 40 se presenta el representante legal del actor expresando que Piria posee pública y tranquilamente desde diciembre de 1930, en que adquirió el dominio de la sociedad anónima "Villa Presidente Quintana" un campo situado en el cuartel 8° del partido de Quilmes en el deslinde con el partido de Avellaneda, de una superficie de 246 hectáreas, 57 áreas y 6 centiáreas. Explica minuciosamente las circunstancias que originaron la división forzosa del campo en dos fracciones y luego la designada con el número 2 por una pequeña calle privada que la separó en dos partes; una como de 35 hectáreas que se ha señalado con el número 3 y la otra de 10 a 12 hectáreas. La primera de éstas o sea la número 3 cuya configuración es la de una cabeza del martillo del resto, linda al N. O. con sucesión de Pablo Bergery, Otto Franke, A. Sastre y P. A. Lanusse; al N. E. con el camino afirmado de Avellaneda a La Plata; al S. O. con Italo Tancredi y al S. E. con las sucesiones de García de Zúñiga y de Pizarro Torrent.

Afirma que sobre la totalidad de la tierra, y en especial sobre la fracción deslindada de 35 hectáreas, que es sobre la que versa este interdicto, su representado ejerció actos de posesión, tales como, construcción de casilla, ranchos de material, galpones, molinos, alam-

brados, arrendamientos, siembra, cultivo, etc., hasta que el 19 de septiembre de 1931 y en circunstancias en que Piria se encontraba ausente en Montevideo, se procedió al lanzamiento de los encargados de aquél, por el oficial de justicia del Juzgado del doctor Ocampo, secretaría 6, en virtud de una sentencia de desalojo dictada en una demanda interpuesta por don Angel M. Balaija. Se extiende en otras consideraciones para terminar fundando su derecho en las disposiciones legales aplicables.

2º Que acreditado el fuero en atención a la distinta nacionalidad de las partes, se convocó a las mismas al juicio verbal que determina el art. 332 de la ley 50, cuyo acto se celebra a fs. 125. El actor reprodujo su escrito de iniciación y el demandado, a su vez, sostuvo la improcedencia del interdicto, no sólo por haberse deducido después del año de realizada la desposesión (art. 2493 del Cód. Civil), sino, porque en virtud de sus extensas afirmaciones, Piria o su antecesor, sociedad Villa Presidente Quintana, nunca tuvo la posesión material del bien.

3º Que practicada la prueba ofrecida por las partes y habiendo éstas, alegado sobre su mérito, se dictó la providencia de autos; y Considerando:

Primero: Que según lo dispuesto por el art. 328 de la ley 50 para que proceda el interdicto de recobrar la posesión es menester que el que lo intente o su causante hayan tenido la posesión o tenencia de la cosa demandada y que haya sido efectivamente despojado de esta posesión o tenencia debiendo designarse los hechos y el autor del despojo. El mejor título de dominio o el mejor derecho de la posesión son completamente ajenos al interdicto.

Segundo: Que la prueba producida; confusa y contradictoria, ofrece sin embargo, elementos suficientes para llegar a una apreciación correcta de los hechos. Consideradas, en primer término, las tachas deducidas por los demandados contra Benvenutto, D'Onofrio. Ahrtz y Acosta y por el actor contra Palmero y apreciadas según las reglas de la sana crítica, deben desestimarse como también los pedidos de procesamiento formulados por no ofrecer las declaraciones indicios graves de falso testimonio como lo exige el art. 134 de la ley 50.

El testigo Varela (fs. 178) al ser interrogado al tenor del art. 127 manifiesta ser amigo íntimo y condómino del demandado y acusador del actor por los delitos de usurpación de propiedad, secuestros de personas y soborno. La tacha que se le opone no invalida totalmente la fuerza probatoria de su declaración aunque el criterio para apreciarla debe ser restringido.

Tercero: Que de las declaraciones de los testigos Nicolás Cartolano (fs. 132), Domingo Benvenutto (fs. 134), Enrique D'Onofrio (fs. 144), Enrique Ahrtz (fs. 147) y Francisco Acosta (fs. 150) prestadas al tenor del interrogatorio de fs. 130, resulta evidente que el actor estaba en posesión de una fracción de campo de 35 hectáreas aproximadamente, ubicada en el cuartel octavo de Quilmes, lindando al N. O. con la sucesión de Pablo Bergery, Otto Franke, y otros; al N. E. con el camino afirmado de Avelaneda a La Plata; al S. O. con Italo Tancredi y al S. E. con las sucesiones de García y Zúñiga y Pizarro Torrent (planos de fs. 35 y 39), que fué despojado de ella por el demandado (respuesta a la pregunta 14 del interrogatorio de fs. 120). Los testimonios son

concordantes y provienen de personas que han vivido y trabajado en dicho campo hasta el momento de la desposesión y no obstante su condición humilde, tienen un poder de convicción mayor que las de Dionisio Falbo (fs. 154), Pedro Palmero (fs. 155), José Abeijón Blanco (fs. 157), Juan P. Varela (fs. 178) y Juan M. García Durán (fs. 183).

Cuarto: Que la constancia expedida por Nicolás Games (fs. 222) es de fecha muy posterior al desalojo y sin referencias a la época que interesa, por lo que carece de todo valor probatorio y en cuanto a la de Hermenegildo Moure (fs. 224) aparece en abierta contradicción con las constancias de fs. 171 vta. y 174 vta., que demuestran que Moure estuvo presente en el acto de toma de posesión por Villa Presidente Quintana suscribiendo el acta (fs. 175) y con las del testimonio, no menos terminante que corre a fs. 212.

Quinto: Que el testimonio solicitado por la demandada y agregado a fs. 250 se refiere a un hecho ocurrido el 8 de febrero de 1930, esto es, con anterioridad a la fecha de la posesión invocada por el actor que es de 4 de octubre de 1930 (acta de posesión, testimonio de fs. 171 vta.).

La misma observación cabe con respecto al lanzamiento efectuado por el demandado de Humberto y Dionisio Vago (testimonio de fs. 261) que se efectuó el 3 de junio de 1930 y no en 1931 como equivocadamente lo afirma el demandado a fs. 119 vta. y lo repite a fs. 321. Este grave error en la fecha destruye su argumentación tendiente a demostrar que la acción ha sido deducida fuera de término. Y en cuanto al escrito de Al

varez (testimonio de fs. 265), es de 21 de septiembre de 1931, esto es, posterior al despojo.

Sexto: Que el actor no fué parte en el juicio de desalojo contra José F. Alvarez en que se decretó el lanzamiento que origina este interdicto, lo que lo hace procedente como el medio más justo y eficaz, dice la Suprema Corte Nacional, tom 52, pág. 193, para remediar la injusticia de un procedimiento que ha tenido por efecto privar de la posesión a un tercero sin que precediera demanda o sentencia contra él, ni tuviera la oportunidad de defender su derecho.

Séptimo: Que como lo tiene declarado la Suprema Corte Nacional, tomo 15, página 274, el remedio policial del interdicto, inc. 1o. del art. 328 de la ley 50, no exige la condición anual de la posesión porque no es una acción posesoria, propiamente dicha, sino una disposición de orden público con objeto de prevenir la violencia y el atentado de hacerse justicia por sí mismo.

Por estos fundamentos, fallo: condenando a don Angel Mariano Balaija a restituir a don Francisco Piria, dentro del término de diez días, el inmueble señalado en la presente demanda, con costas.

Ezequiel S. de Olaso

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

La Plata, julio 28 de 1933.

Y Vistos: Los de la apelación concedida de la sentencia de fs. 327, del señor Juez Federal de la sección La Plata, en el juicio que sigue don Francisco Piria con-

tra don Angel Mariano Balaija deduciendo interdicto de recobrar la posesión; y Considerando:

Que de acuerdo a los términos de la demanda y a la invocación de los arts. 2473, 2479, 2480 y 2481 del Código Civil y del 328 de la ley No. 50 en que se fundamenta la misma, el actor deduce la acción posesoria de recobrar. No se está pues, en presencia de la de despojo, de mero carácter policial, que se da contra la violencia o clandestinidad.

La posesión invocada por el actor, surgiría de la resolución judicial, pronunciada por la Cámara respectiva, en el juicio que "Villa Quintana", su antecesor en el dominio, siguiera por desalojo contra Juan Pedro Varela — fs. 171.

El 4 de octubre de 1930, cumplido el lanzamiento, queda como depositario y cuidador Hermenegildo Moure. Al acto se opuso José F. Alvarez, en su carácter de depositario judicial, nombrado por el Juez Nieto Arana en autos Angel Mariano Balaija contra Dionisio y Humberto Vago. La Cámara Segunda concede apelación a Alvarez, para ante la Corte, como se desprende de la constancia de fs. 276; de las certificaciones de fs. 66 y 211, así como de los hechos invocados por la demanda, se infiere que el 17 de septiembre de 1931, se produce el lanzamiento, por resolución judicial, a instancia de Balaija, de su cuidador Alvarez y Games, de la que recurre, sin éxito Moure.

El 16 de septiembre de 1932, según cargo de fs. 45 vta., acciona el actor alegando haber sido despojado, por no poderle alcanzar una resolución judicial en la que no fuera parte, no pudiendo haber sido oído e im-

pugnando los procedimientos ya que "como consecuencia de un juicio irregular de desalojo, seguido sin conocimiento del legítimo poseedor señor Piria, el señor Alvarez, o Balaija mejor dicho, ocupó la fracción de campo motivo de esta demanda, llegando no sólo a trabar y perturbar los derechos de mi mandante"... fs. 44.

Si en principio la sentencia dictada en un juicio en que no haya sido parte la persona lesionada por la turbación puede proceder la acción posesoria para las reparaciones del caso, ella no es viable cuando alguna causa de nulidad afecte el procedimiento impugnado.

Por ello, la falta de eficacia contra Piria del desalojo producida contra Alvarez, no puede ser declarada sino por los jueces de la jurisdicción en que se consumaron los supuestos agravios, con arreglo a lo dispuesto por el art. 14 de la ley N° 48 según el cual una vez radicado un juicio ante los tribunales de provincia, será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial, lo que no ocurriría en el "sub lite" si la justicia federal declarara, como se pretende, irrita la resolución que se ataca, de la que fué una consecuencia la desposesión de que se queja el actor.

"Ese examen de los procedimientos seguidos ante los jueces locales en ejercicio de una jurisdicción no discutida — ha dicho la Corte Suprema en el fallo registrado en el tomo 120, pág. 36 — importaría una revisión de los procedimientos de dichos jueces y sería inconciliable con el precepto contenido en el art. 7° de la Constitución Nacional". En consecuencia, la nulidad del desalojo alegada, no puede ser discutida en este litigio ante este Tribunal, "el que está en el deber de declarar su incom-

petencia si existe mérito para ello, aun cuando la parte demandada no haya observado nada al respecto" art. 1o., ley No. 50.

Por estos fundamentos se declara que el presente caso no es de la competencia de la justica federal. Las costas en el orden causado dada la naturaleza del punto resuelto. — *Luis G. Zervino.* — *U. Benci.* — *R. A. Leguizamón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en que la resolución de la Excma. Cámara Federal que declara no ser este juicio de competencia de la justicia federal, vulnera el privilegio de acogerse a dicho fuero, que fué invocado por el recurrente al promover la demanda y se apoya en lo prescripto a ese respecto en la Constitución Nacional y leyes del Congreso.

Los motivos que sirven de base a la resolución recurrida consisten en que la posesión invocada por el actor arranca de decisiones dictadas por los tribunales locales de la provincia de Buenos Aires, y que el acto de despojo que da lugar a la acción instaurada fué cometido como consecuencia de un juicio irregular de desalojo seguido ante los mismos tribunales sin conocimiento del actor, de lo cual se deriva que, dependiendo, en substancia, el presente juicio de la declaración acerca de la falta de eficacia del desalojo decretado, una decisión de esa naturaleza no puede ser dictada sino por los jueces de la jurisdicción en que se consumaron los

supuestos agravios, conforme a lo dispuesto por el art 14 de la ley 48.

La consideración aducida por la Excma. Cámara Federal para resolver que esta causa no ha podido ser traída a la jurisdicción federal, surge de los hechos expuestos en el escrito de demanda en el cual se alude a los procedimientos irregulares observados en el juicio de desalojo seguido ante los tribunales provinciales, con los que se perturbó la posesión ejercida por el actor, habiendo sido materia de controversia en este pleito, si fueron o no procedentes las diligencias ordenadas en el mencionado juicio. Esa controversia no puede alcanzar solucion ante los tribunales federales, por cuanto ello implica una revisión de los procedimientos seguidos en el orden local, lo cual es contrario a la doctrina reiteradamente consagrada por esta Corte Suprema, por aplicación de los principios establecidos en los arts. 7o. y 105 de la Constitución (Fallos: tomo 120, págs. 36 y 244); tomo 135, pág. 236; tomo 136, pág. 406).

Cabe observar que las garantías constitucionales referentes al derecho de propiedad, no han podido ser tomadas en cuenta, dada la naturaleza sumaria del juicio entablado, en el que solo correspondía examinar las diligencias judiciales que determinaron la desposesión sufrida por el demandante, lo cual es de la competencia de los mismos tribunales que decretaron esas diligencias y está vedado a los tribunales federales, a mérito de lo que prescriben los citados artículos de la Constitución, de manera que al recurrente no le es permitido alegar que ello le hace perder el beneficio del fuero de excepción, que emana de la misma Constitución.

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva confirmar la

sentencia apelada. — Buenos Aires, septiembre 13 de 1933.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 24 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario deducido en el juicio Piria don Francisco v|. don Angel Mariano Balaija sobre interdicto de recobrar la posesión contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de La Plata que declara la incompetencia de la justicia federal; y

Considerando:

1º — Que en este juicio se ha invocado por el actor en su primer escrito las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

2º — Que el fallo recurrido aplica el art. 7o. de la misma e interpreta la ley de jurisdicción federal en sentido contrario al derecho invocado.

3º — Que en consecuencia es procedente el recurso extraordinario, según el art. 14, inc. 1o. de la ley 48: así se declara.

4º — Que en el presente caso el actor promueve demanda para ser reintegrado en la posesión de una fracción de tierra de la que se dice desposeído por cumplimiento de una sentencia de lanzamiento dictada contra otra persona por un señor Juez en lo Civil de la justicia ordinaria de la provincia de Buenos Aires, sentencia que no podía oponérsele por no haber sido parte en el juicio.

5º — Que por tanto era procedente el uso del reme-

dio posesorio que reclamaba de la justicia federal, a cuya competencia correspondía por su calidad de extranjero.

6º — Que la persona o personas que obtuvieron la orden de lanzamiento habían sido vencidos anteriormente en el interdicto para recobrar la posesión que contra ellos inició la sociedad (de quien había adquirido la propiedad y cuya posesión continuaba) y que había sido fallado favorablemente para su causahabiente por otro señor Juez en lo Civil de la provincia de Buenos Aires.

7º — Que a fs. 212 consta que don Hermenegildo Moure, "representante de la posesión del actor", en el momento de ser desposeído invoca *derechos propios* para reclamar del lanzamiento ordenado por el señor Juez Civil de la provincia de Buenos Aires, y la propia demanda reconoce que Moure era *depositario judicial*, lo que demuestra la existencia de un litigio pendiente.

8º — Que, en consecuencia, la intervención de la justicia federal sería contraria a lo preceptuado en el art. 14 de la ley No. 48 según el cual los juicios iniciados ante los jueces locales deben fenecer en su jurisdicción.

9º — Que el principio que esa disposición sanciona ha sido aplicado por esta Corte en las sentencias que se registran en el tomo 132, pág. 238; tomo 150, pág. 231; tomo 158, pág. 47; tomo 159, pág. 49.

10º — Que de no procederse así se introduciría un trastorno que comprometería el orden jurídico dado que la justicia federal modificaría, anularía o derogaría los pronunciamientos de la justicia ordinaria, como se desprende de la alegación del propio actor (fs. 283) puesto

que para el mismo caso podría aplicarse principios diversos.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia de la Cámara Federal de La Plata en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

SUPERINTENDENCIA — FIRMA DE OFICIOS Y COMUNICACIONES POR LOS SECRETARIOS.

SUMARIO: No corresponde autorizar a los Secretarios de los Juzgados de Sección para suscribir oficios y comunicaciones expedidos en los juicios.

JUICIO: Juez Federal de Mendoza, solicita autorización.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, abril 16 de 1936.

Suprema Corte:

El Señor Juez Federal de Mendoza solicita autorización para que los Secretarios de dicho Juzgado puedan firmar los oficios y comunicaciones expedidos en los juicios, excepción hecha de aquellos que se dirijan a tribunales superiores, a Jueces de igual categoría o a representantes de otros poderes públicos.

Considero que esa autorización no es conveniente y que además iría en contra de lo ordenado por V. E. en términos generales, al dictar el reglamento de los Juzgados de Sección (Artículo 11) y el de los Juzgados Letrados (Artículo 7); y en particular, a la Acordada de fecha 12 de mayo de 1900, sobre extracción de los fondos depositados a la orden de los jueces federales. Produciría también dificultades en caso de plantearse cuestiones de competencia entre un Juez nacional y otro de paz provincial; y por lo que respecta al acatamiento que puede exigirse a las policías locales cabe recordar todavía que el art. 13 de la ley número 48, se refiere a *órdenes escritas de Juez*. Unese a estas consideraciones la circunstancia de no haberse sentido en otros juzgados de igual o mayor movimiento de expedientes, la necesidad que señala el señor Juez Federal de Mendoza.

En atención al alcance que debe tener la resolución que al respecto pueda dictar V. E., de aceptar las conclusiones del presente dictamen, considero conveniente se haga conocer aquella a todos los Jueces de Sección y Jueces Letrados de los Territorios Nacionales, ya que la misma concierne al ejercicio de la superintendencia general sobre los tribunales federales que a V. E. acuerdan los artículos 10 de la ley 4055 y 2o. de la ley 7099.

Juan Alvarez

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 24 de 1936.

Autos y Vistos:

Teniendo esta Corte presente los múltiples inconvenientes que la medida solicitada podría plantear, incon-

venientes señalados en el precedente dictamen del Señor Procurador General, y contrariando ella por otra parte disposiciones adoptadas por el Tribunal en uso de las facultades que le confiere el artículo 10 de la ley número 4055, que no juzga oportuno modificar, hágase saber al señor Juez Federal de Mendoza, que no se le acuerda la autorización solicitada.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

ADUANA (ART. 157 TAR. DE AVALUOS) — RESOLUCIONES MODIFICATORIAS POSTERIORES AL DESPACHO.

SUMARIO: La goma de masticar que viene en forma de confites debe despacharse, en un caso, por la partida del art. 157 de la Tarifa de Avalúos.

Las resoluciones que modifican las normas vigentes, no comprenden a las mercaderías documentadas con anterioridad.

JUICIO: F. López Albarracín c|. Gobierno Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, octubre 23 de 1935.

Vistos estos autos sobre devolución de derechos aduaneros, seguidos por el señor Francisco López Al-

barrucin contra la Nación, para pronunciarse acerca de los recursos de apelación concedidos a fs. 60 vta. y 61 vta., respecto de la sentencia definitiva de fojas 56; y

Considerando:

1° — Que el art. 157 de la tarifa de avalúos se refiere, según sus términos textuales, a "confites, caramelos, bombones y pastillas, inclusive los envases inferiores".

2° — Que el propio actor manifiesta en su demanda de fs. 2 que la mercadería por él importada es "goma para masticar con revestimiento de azúcar", y aceptó de manera expresa, suscribiendo la diligencia de análisis que aparece en el documento respectivo que corre a fs. 31 de estos autos, que "resultó en forma de confite"; y la Dirección de las Oficinas Químicas Nacionales dice en el informe que figura a fs. 11 del expediente del Ministerio de Hacienda número 646, letra M., año 1928, agregado sin acumularse, "que la goma de masticar que viene en forma de confites, con un revestimiento de azúcar, debe despacharse como confites". Por otra parte las razones que sobre el punto aducen, el Señor Procurador del Tesoro en su dictamen de fs. 10 vta., de aquellas actuaciones, y la Junta del Ramo de Comestibles, en el informe de fs. 9 vta. del expediente del mismo departamento número 4820, Letra L., año 1933, también agregado a estos autos, — demuestran el acierto de la referida clasificaión, como asimismo su procedencia legal.

3° — Que cuando se "documentó a despacho directo" la mercadería de que se trata, en Abril 29 y Diciembre 11 de 1929 (véase fs. 5 del expediente número 6131, letra L., año 1930, y fs. 1 del expediente N° 6132, letra

L., año 1930), y también cuando se hicieron los pagos de los derechos correspondientes, en 27 de Mayo de 1929 y 18 de Enero de 1930 (véase informe de fs. 2 de los mismos expedientes administrativos agregados), se hallaba en vigencia la *resolución ministerial* N° 1065, de fecha 31 de Julio de 1928, dictada de acuerdo con lo previsto en el art. 71 del decreto reglamentario de la ley N° 11.281, según la cual debía despacharse en la forma en que se hizo, esto es, por la partida No. 157 de la tarifa de avaluos, aquella mercadería. Y si se agrega que regían entonces, además las *resoluciones aduaneras* a que se alude en la primera parte del informe de fs. 9 vta. del expediente N° 4820, Letra L., año 1933, y que no existió la "errónea interpretación" a que se alude en el informe de fs. 5 vta. del expediente N° 6131, letra L., año 1930, por lo que se expresa al respecto, en los de fs. 11 vta. y 13 del mismo expediente, producidos por la Dirección General de Aduanas y la de Rentas, — veráse fácilmente que no fué bien hecha, conforme a las normas entonces imperantes — las mismas que actualmente se aplican en casos idénticos (véase lo que se dice en el recordado informe de fs. 9 vta. in fine del expediente N° 4820, Letra L., año 1933), la clasificación de que se queja el actor.

4o. — Que la resolución del Ministerio de Hacienda, de fecha 30 de Junio de 1930, mencionada en el considerando 2° del fallo recurrido, — la que el demandante transcribe en el escrito de fs. 1 del expediente No. 4820, letra L., año 1933, y que aparece también en el recorte de fs. 37 de estos autos — no pudo modificar la situación de que se hace mérito precedentemente; porque, conforme a lo prescripto en la última parte del art. 72 del de-

creto reglamentario de la ley número 11.281, las resoluciones en que se modifican las normas vigentes, no "*comprenden a las mercaderías documentadas* ya, de acuerdo con los precedentese establecidos y las que deberán ser tratadas con arreglo a los mismos". Recuérdese que las mercaderías importadas por el demandante, habiendo sido "documentadas" en Abril 29 y Diciembre 11 de 1929, es decir, con muchísima anterioridad a la recordada resolución.

5º — Que por último, siendo ello así, el actor no pudo subordinar el pago de los derechos aduaneros correspondientes a las mercaderías que había ya documentado, en la forma que se dijo, a la resolución a dictarse posteriormente, en una solicitud de tercera persona, como lo hizo al efectuar aquél; y por lo tanto, carece de toda eficacia, a los fines de la demanda de repetición que ahora deduce en el escrito de fs. 2, la protesta que formulara al abonar los mencionados derechos de importación.

Por estas consideraciones, revócase la sentencia apelada de fs. 56, rechazándose en consecuencia, la demanda de fs. 2; y declárase en el orden causal las costas de ambas instancias, teniendo en cuenta la naturaleza del juicio. Repónganse las fojas en primera instancia. — *Ezequiel S. de Olaso. — Carlos del Campillo. — R. Villar Palacio. — Juan A. González Calderón. — N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 24 de 1936.

Y Vistos:

Los del recurso ordinario de apelación contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital.

Siendo arreglada a derecho la sentencia de fs. 68, se la confirma, sin costas, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

PRESCRIPCION — RECLAMOS ADMINISTRATIVOS — VENIA DEL CONGRESO — LEY 3952.

SUMARIO: No habiendo el interesado en un caso de reclamo de sueldos, intentado el pronunciamiento administrativo en los plazos que establece el artículo 2o. de la ley número 3952, corresponde declarar prescripta la acción (Artículo 4023, Código Civil), ya que aquellas tramitaciones no interrumpen el curso de la prescripción.

JUICIO: Adalberto Staud c.| la Nación, c. de p.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, octubre 25 de 1935.

Y vistos estos autos seguidos por Adalberto Staud

contra la Nación, sobre cobro de pesos; y

Considerando:

Que habiéndose opuesto en esta instancia, la defensa de prescripción, corresponde considerarla en primer término.

De las constancias de la causa resulta que el actor don Adalberto Staud, obtuvo sobreseimiento definitivo por sentencia dictada por el señor Juez Federal de la Sección Bahía Blanca en 2? de octubre de 1921; que fué repuesto en su cargo por decreto de 12 de diciembre del mismo año, y que el 20 del mismo mes formuló su reclamación administrativa.

Es verdad que el art. 1º de la ley 3952, como lo sostiene el actor, exige que se acredite previamente la reclamación ante el P. E. y su denegación, pero el art. 2º de la misma ley establece que si la resolución demorase más de seis meses el interesado requerirá el pronto despacho y si transcurriesen otros tres meses sin producirse dicha resolución, la acción podría ser llevada directamente ante los Tribunales, acreditándose el transcurso de dichos plazos.

El actor al no ejercer el derecho que le confiere esta disposición legal, ha dejado vencer el plazo del art. 4023 del Código Civil, invocado por el señor Procurador Fiscal, para que la prescripción se opere, desde que han transcurrido más de diez años hasta la indicación del juicio (cargo de fs. 8). (Fallos, de la Corte Suprema, registrados en el tomo 132, pag. 290 y tomo 157, pág. 323, entre otros).

Por ello, haciendo lugar a la prescripción opuesta

se revoca la sentencia de fs. 132, sin costas atenta la naturaleza de la defensa que prospera.— *Ezequiel S. de Olaso. — Carlos del Campillo. — R. Villar Palacio. — J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, abril 27 de 1936.

Y Vistos:

Los del recurso de apelación ordinaria interpuesto por don Adalberto Staud contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que declara prescripta la acción de aquel contra el Gobierno de la Nación por cobro de pesos; y

Considerando:

Que, como se hace constar en el fallo recurrido, el actor — que como empleado policial estuvo sometido a proceso criminal — obtuvo sobreseimiento definitivo, firme, en 20 de octubre de 1921 y que el 20 de diciembre del mismo año, formuló reclamación administrativa por cobro de sueldos correspondientes al tiempo en que estuvo supendido, pero no instó el pronunciamiento en los plazos que establece el art. 2 de la Ley N° 3952.

Que la explicación dada por el apelante, en esta tercera instancia, es ineficaz para bonificar su derecho, pues si bien es cierto que para demandar a la Nación en su carácter de poder público era indispensable la venia del Congreso, también es cierto que en septiembre 20 de 1922 en que vencían los nueve meses del art. 2°, el Congreso estaba abierto en sesiones ordinarias y que tuvo

aún todo el período de 1923, de 1° de mayo a 30 de septiembre — art. 55 de la Constitución Nacional — para reclamar esa venia, sin hacerlo; y como la demanda se inició el 24 de octubre de 1933 —fs. 8— quiere decir que la acción estaba prescripta — art. 4023 del Código Civil.

Que la jurisprudencia constante de esta Corte ha establecido que las tramitaciones administrativas no interrumpen el curso de la prescripción (Fallos: Tomo 138, pág. 92 y otros) y si la Ley N° 3952 fija plazos perentorios para obtener pronunciamientos en determinados casos de aquel carácter, como recaudo de la acción judicial, no incumbe a los particulares, que desean dejar a salvo sus derechos, otorgar prórrogas tácitas a la administración sin sufrir las consecuencias legales, como ser la iniciación del término para prescribir.

En su mérito y concordantes, se confirma la resolución apelada, sin costas, atenta la razón de la misma. Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES
B. A. NAZAR ANCHORENA. —
JUAN B. TERAN.

NOTAS

ACCIDENTE DE TRABAJO — DEPOSITO DE LA INDEMNIZACION.

Con fecha 1° de abril de 1936 la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y lo resuelto por la misma — Fallos tomo 173, pág 249 — "que el artículo 9° de la ley 9688, dispone en terminos tan claros el sistema indirecto de la renta como procedimiento para el ajuste de la indemnización, que hace inadmisible las interpretaciones conducentes a obtener la entrega inmediata del capital al accidentado o sus derechos habientes", confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital que revocaba a su vez la dictada por el Juez Federal de Mendoza, y declaraba que los fondos provenientes de la indemnización debían ser depositados en la Caja Nacional de Jubilaciones y pensiones a los fines previstos en el artículo 9° de la ley No. 9688. (Causa doña Julia Martí de Arango contra la Empresa F. C. Pacífico, por indemnización y daños y perjuicios, por accidente del trabajo).

EXTRADICCION — CERTIFICADO DEL SECRETARIO INSTRUCTOR.

Con fecha primero de abril de mil novecientos treinta y seis, la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital que hacía lugar a la extradición de

Camilo Fernández Rodríguez, solicitada por las autoridades de la República Española, imputado del delito de homicidio, en razón de que el certificado del Secretario del Juzgado Instructor acompañado al pedido de extradición, importaba el mandato de prisión exigido por el art. 11 del tratado de extradición con España de 7 de mayo de 1881, dado que acreditaba que en un sumario criminal que se instruía ante autoridades competentes, se había acordado la prisión provisional del requerido. (El Juez Federal decretó la inmediata libertad del detenido por haber transcurrido con exceso el término que fija el art. 12 del Tratado de Extradición con España, sin que se hubieran recibido los recaudos que requiere el art. 11 del citado Tratado).

JUBILACION (DOCTRINA T. 168 PAG. 136).

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y la doctrina sustentada por la misma en la causa "Williams James Mac Crindle v. Caja Nacional de Jubilaciones de Empleados Bancarios" fallada el 22 de mayo de 1933 (Fallos, tomo 168, pág. 136), confirmó la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal, que hizo lugar la demanda y condenó a la Caja de Jubilaciones Civiles a abonar al actor, a contar desde el 20 de mayo de 1932 la suma de $ 40,33 mensuales, como contribución a la jubilación concedida a la Caja Nacional de Jubilaciones de Empleados Bancarios.

LEY DE AFIRMADOS DE BS. AIRES No. 4069 — VALIDEZ

En la demanda interpuesta por el Banco Hipotecario Nacional contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de la suma de $ 42.779.20 m|n., intereses y costas, abonada bajo protesta en concepto de contribución de afirmado del camino de La Plata a Avellaneda, impugnándose la ley número 4069, en razón de ser violatoria de las garantías aseguradas por los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional, la Corte Suprema con fecha 1º de abril de 1936, rechazó la demanda, sin costas, en razón de que la causa es jurídicamente la misma que la resuelta por el Tribunal con fecha 14 de diciembre de 1932 en la causa seguida por don Gabriel Scannapieco contra la misma Provincia de Buenos Aires (Tomo 167, pág. 75), cuyos considerandos se dan por reproducidos, por ser innecesario repetir in-extenso.

JURISDICCION — CONTIENDA DE COMPETENCIA

En la contienda de competencia suscitada entre el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut y el del Crimen de Bahía Blanca (Provincia de Buenos Aires) para conocer en la causa seguida a Juan Carlos Rosso o César A. Castro por defraudación, estando el acusado detenido a la orden del segundo de los jueces nombrados, fué requerido por el Juez Letrado para que comparezca a los fines de proseguir la tramitación de la causa, fundando su pedido en el art. 38 de la ley nacional sobre procedimientos criminales, siendo desestimado por el Juez del Crimen por entender que la acción penal se encontraba prescripta en la causa en que se reclamaba al detenido. La Corte Suprema con fecha 3 de abril de 1936,

de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, resolvió la contienda ordenando se remitiese las actuaciones al Juez Letrado del Chubut.

CONTRATO DE CONCESION — COMPLEMENTO.

En la causa seguida por don José Cicala contra la Municipalidad de Rosario de la Frontera, sobre cumplimiento de contrato de concesión para la instalación de una usina eléctrica con la red de cables necesarios para suministrar alumbrado público y privado, la Corte Suprema con fecha tres de abril de 1936, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal de Salta, que hizo lugar a la acción condenando a la demandada a cumplir con las obligaciones contraídas, así como a indemnizar al actor los daños y perjuicios que el incumplimiento del contrato le hubiese ocasionado, los que se deberá justicia en juicio aparte, y las costas del juicio.

CRIMINAL — HURTO Y CORRUPCION

Con fecha 13 de abril de 1936 fué confirmada en todas sus partes por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca, que conforme a los artículos 40, 41, 55, 125 y 162 del Código Penal condenó a Pedro Contini a sufrir la pena de diez y seis años de prisión, accesorias legales y las costas del proceso en vez, de la de cuatro años de la misma pena que le fuera impuesta por el Juez letrado del Territorio Nacional del Río Negro (General

Roca), como autor del delito de hurto y corrupción, delitos cometidos en el pueblo de Cipoletti, jurisdicción del expresado territorio el día 10 de mayo del año 1932.

CRIMINAL — HOMICIDIO

En la causa criminal seguida contra Martín Blanco y Félix Benítez por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Antonio Méndez y Méndez en "La Tambora", Departamento de Quitipaldi de la Gobernación del Chaco, acontecido el 5 de Julio de 1929, el Juez Letrado de dicho Territorio condenó a los procesados a sufrir ocho años de prisión, costas y accesorias legales, sentencia que fué confirmada respecto de la calificación del delito y reformada en cuanto a la pena que fijó en la de doce años de prisión. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal con fecha 13 de abril de 1936, reformó a su vez, el fallo apelado imponiendo a los procesados la pena de veinte años de reclusión, dado que el delito de homicidio para robar tiene pena de reclusión perpetua —inciso 3º del artículo 80 del Código Penal— y, en consecuencia, los cómplices sub-causa tienen reclusión de quince a veinte años, debiendo tenerse en cuenta la nocturnidad, el despoblado y la concurrencia de varios en el delito.

CRIMINAL — HOMICIDIO

Con fecha 15 de abril de 1936 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación de Paraná, que condenó a Ramón Cáceres a sufrir 15 años de prisión, costas y accesorias legales, en vez de la de doce años de la misma pena que

le fuera impuesto por el Juez Letrado del Chaco, como autor del delito de homicidio del oficial de policía Francisco Aguirre Arbo, ocurrido en la Isla del Cerrito, jurisdicción de dicho territorio el 18 de mayo de 1934.

JURISDICCION — LEVANTAMIENTO DE EMBARGO

Con fecha 15 de abril de 1936, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y lo establecido por la misma en numerosos fallos —Tomo 103, pág. 172 y tomo 133, pág. 352— de que el levantamiento de un embargo es de la competencia del Juez que lo ordenó, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de la Capital, confirmatoria, a su vez, de la dictada por el Juez Federal de San Juan, que declaró la incompetencia de la justicia federal en la causa seguida por la Sociedad Anónima Frutícola de San Juan contra el Banco Provincial de San Juan, por cobro de pesos; sobre levantamiento de embargo.

JURISDICCION ORIGINARIA

Con fecha 17 de abril de 1936 la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y la interpretación constante de la misma (Fallos, tomo 111, pág. 88; tomo 116, pág. 413; tomo 121, pág. 65 y tomo 146, pág. 393), declaró ser extraña a la competencia de la misma, la demanda entablada por don Juan B. Machado contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos por servicios prestados en el carácter de empleado de la Comisión de Fomento Industrial y Vinícola, dado que en el caso el actor, vecino de la Pro

vincia de Buenos Aires, demandaba a la provincia de Mendoza en virtud de una relación de *derecho público administrativo*, es decir que no encuadraba en el texto que fija su competencia originaria, que recae solamente en las *causas civiles*.

INCONSTITUCIONALIDAD LEY DE MENDOZA No. 854 — DEVOLUCION DE MULTAS.

En la demanda instaurada por don José D. González, don Alberto D. Cano, don Luis F. González y doña María Eugenia González contra la Provincia de Mendoza, por devolución de las sumas de pesos 1.460,40 m|n., 1.288.10 m|n|.; 637,80 m|n. y 959,20 m|n., que la citada provincia ha percibido en concepto de la ley número 854, cuya inconstitucionalidad solicitan se declare, pidiendo asimismo se la condene al pago de los intereses desde la fecha en que el gravamen fué abonado, las sumas correspondientes a las multas impuestas y las costas del juicio. Corrido traslado de la demanda el representante de la provincia lo evacúa expresando que en razón de lo resuelto por el Tribunal en el juicio que por la misma causal promovieron los viñedos y Bodegas Arizú, se allanaba en nombre de su representada al pedido de inconstitucionalidad que se formulaba; no así en cuanto a la parte de la demanda en que se solicita la devolución de lo percibido por la provincia en concepto de multas y papel sellado, como tampoco en que se abonen los intereses desde la fecha de cada pago. La Corte Suprema con fecha 20 de abril de 1936, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y atento el allanamiento a la acción por la parte de la Provincia, hizo

lugar a la demanda declarando que la demandada debe devolver a los actores en el plazo de veinte días las sumas reclamadas, con más sus intereses desde la notificación de la demanda, como asimismo la devolución de las multas, dado que tuvieron por único origen un impuesto que la propia demandada reconoce fué inconstitucional.

CONTIENDA DE COMPETENCIA — DEFRAUDACION

En la contienda de competencia negativa entre el Juez Federal de la Capital y el ordinario de Instrucción en lo Criminal en la causa seguida contra Osvaldo Meroño, por cohecho, defraudación y violación de los deberes de funcionario en el cargo de Juez de Paz titular de la sección 21, la Corte Suprema con fecha 27 de abril de 1936 y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró competente al Juez de Instrucción en lo Criminal, dado que la justicia federal ya había juzgado a uno de los procesados, Carlos Venancio Lagos, por el delito de defraudación, sobreseyendo definitivamente a su respecto, y decidido que no podía pronunciarse respecto del otro presunto responsable Osvaldo Meroño, por hallarse prófugo. Lo que nada obsta a que el Juez ordinario de Instrucción en lo criminal conozca respecto de los delitos comunes que se imputa a los otros procesados, de acuerdo con lo que establece el art. 33 del C. de Procs. en lo Criminal, desde que la justicia federal ya había ejercido su prioridad para juzgar a uno de los procesados y no puede hacerlo respecto al prófugo hasta que se presente o sea habido.

INCONSTITUCIONALIDAD LEY DE ENTRE RIOS No. 2943 — IMPUESTO DE SOLIDARIDAD AGRARIA

SUMARIO: La ley número 2943 de la Provincia de Entre Ríos que sobre la solidaridad agraria y con propósitos de ayuda a los agricultores y granjeros necesitados, hace recaer el impuesto sobre una clase de personas: las que soliciten o deduzcan ejecuciones por prenda agraria o créditos hipotecarios, es violatoria de la Constitución Nacional (Arts. 16 y 17 C. N.).

JUICIO: P. Mas y Tayeda c|Prov. de Entre Ríos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: Se reclama de la provincia de Entre Ríos, la devolución de una suma de dinero abonada en concepto de impuesto por la iniciación de una ejecución hipotecaria, sosteniéndose que la ley provincial que estableció dicho impuesto, es violatoria de lo prescripto en los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional.

Según se desprende de los términos en que está redactada la ley impugnada en esta causa, ella ha sido dictada a efecto de comprar y proveer a los agricultores necesitados de la provincia, la semilla necesaria para la siembra de 1933, debiendo cubrirse los gastos que demande le ejecución de dicha ley, con el producido de diversos impuestos, entre los cuales está el que grava toda ejecución de crédito hipotecario, con el 4 o|o. del monto reclamado.

De lo expuesto surge que los impuestos creados por la citada ley, no se destinan a fines administrativos de

interés general sino a favorecer a una determinada parte de la población con una ayuda que la provincia considera necesaria a efecto que se lleven adelante los trabajos de siembra. Esa finalidad del gravamen contraría el principio de la igualdad como base del impuesto y de las cargas públicas, según lo ha declarado esta Corte Suprema en casos que guardan con el presente completa analogía (Fallos: tomo 149, pág. 77).

Las razones de previsión y solidaridad que se han tenido en vista al sancionar la ley en examen, interesan por igual a todos los habitantes de la provincia, dado que el beneficio que reportará la provisión de semillas a los agricultores es general, y siendo así, la obligación de atender los gastos que requiera esa provisión de semillas deben repartirse entre todos los habitantes.

No es esa la solución a que llega la mencionada ley, puesto que para su cumplimiento no exige una contribución de toda la colectividad, sino de una determinada clase de personas, con lo cual una parte de la población soporta una carga en provecho de la comunidad con desconocimiento del principio que consagra el art. 17 de la Constitución.

En el fallo antes citado, V. E. recordó las conclusiones de una sentencia de la Suprema Corte de Estados Unidos, en la que se expresaba que el poder del Estado para establecer impuestos, no puede convertirse en el medio de levantar tributos destinados a gravitar sobre una pequeña fracción de ciudadanos, pues todos los habitantes se encuentran sometidos a la misma obligación. El campo del impuesto para una provincia, cuando es establecido en beneficio de servicios del Estado, debe comprender a todos los habitantes. Los impuestos dejan de ser uniformes e iguales, cuando se aplican a una

clase solamente. En la causa citada se examinaba una ley por la cual se concedía una ayuda a los bomberos, gravando al efecto los contratos de seguros de ciertas compañías y el impuesto fué declarado inconstitucional por las razones expuestas. Fallos: tomo 157, pág. 359; tomo 168, pág. 305).

En mérito a las consideraciones precedentes, considero que debe hacerse lugar a la demanda instaurada y así lo solicito de V. E. — Buenos Aires, noviembre 29 de 1934. — Horacio B. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 6 de 1936.

Y Vistos: Estos autos seguidos por don Pedro Más y Tayeda contra la provincia de Entre Ríos, por inconstitucionalidad, de cuyo estudio resulta:

A fs. 21, se presenta el doctor Aurelio F. Amoedo, en representación del actor, demandando a la provincia de Entre Ríos, la devolución de la suma de cinco mil quinientos setenta y cuatro pesos con ochenta y cuatro centavos m|n., pagados en virtud de la ley No. 2943, llamada de solidaridad agraria. Dice que en febrero 2 de 1933, su mandante inició dos ejecuciones hipotecarias ante las autoridades judiciales de la citada provincia contra María Evangelina Fonseca de Mendiburo, por las sumas de $ 130.905.85 y $ 8.824.87, respectivamente y que de acuerdo con el art. 2o. inc. c) de la ley No. 2943, cuya incostitucionalidad sostiene, pagó bajo protesta el impuesto, lo que se notificó al Ministerio de Hacienda. Con posterioridad a la interposición de la demandada,

la deudora ofreció al acreedor venderle los inmuebles por el mismo precio de la venta, por el cobro de cuyo saldo había iniciado la ejecución. En mérito de ello desistió de la demanda y solicitó administrativamente la devolución del impuesto pagado, a la que no hizo lugar, el P. E., sosteniendo que era el Poder Judicial el que debía interpretar y aplicar la ley, por cuyo motivo plantea el caso judicial ante esta Corte en virtud de lo dispuesto en el art. 100 de la Constitución Nacional. Sostiene que la ley No. 2943, es inconstitucional como lo ha resuelto esta Corte en casos análogos que cita. Sostiene, además, que el art. 3o. de la ley impugnada es contrario al art. 3o. del Código Civil, pues altera derechos adquiridos al dar efecto retroactivo a sus disposiciones, que vienen así a gravar contratos celebrados con anterioridad a la ley. Funda la competencia de la Corte, en los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional y termina pidiendo se haga lugar a la inconstitucionalidad y se condene a la provincia de Entre Ríos a la devolución de la suma reclamada, con intereses y costas.

Corrido traslado a fs. 27 vta., lo evacúa a fs. 39 el procurador Ernesto R. Fregosi, por la demandada, pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

Sostiene que de acuerdo con el art. 104 de la Constitución Nacional, las provincias conservan todo el poder no delegado al Gobierno Federal; y que esta Corte ha resuelto que las provincias en ejercicio de los poderes no delegados a la Nación, tienen facultad de crear los recursos necesarios para el sostenimiento de su vida autónoma y fomento de sus servicios y su riqueza; y que las legislaturas, tienen al respecto la más amplia libertad de criterio para dictar las leyes necesarias, sin otra exigencia, ni más limitación, que la de conformar dichas

leyes a los principios y garantías generales establecidos en la Constitución Nacional. Dice que por la ley impugnada, se facultó al Poder Ejecutivo a comprar y a proveer a los agricultores necesitados de la provincia, la semilla necesaria para la siembra de 1933; y a este efecto se dispuso que los gastos que demande dicha ley se cubrirán con el pago de las obligaciones que contraigan los agricultores; afectándose al cumplimiento de la misma el producido de varios impuestos que al efecto se indican en el art. 2o., los que han sido establecidos con carácter de generalidad y uniformidad, sin hacer clasificaciones ni excepciones, por lo que no pueden ser considerados inconstitucionales. Por otra parte la ley No. 2943, ha sido sancionada con un alto propósito de interés público, persiguiendo el bienestar general.

Respecto a la irretroactividad de la ley, manifiesta que la circunstancia de que el préstamo se hubiera hecho con anterioridad a la ley 2943, nada importa ni significa, por cuanto esa ley no grava a los préstamos sino a las ejecuciones, y como la ejecución no había sido promovida aún, cuando ya estaba en vigencia la ley, ello quiere decir que su aplicación no contraria lo dispuesto en el art. 3o. del Código Civil.

Declarada la causa de puro derecho, por auto de fs. 54 vta., se corrió un nuevo traslado, que evacúan el actor a fs. 56 y la demandada a fs. 63, corrida vista al señor Procurador General, se expide a fs. 67, sosteniendo la inconstitucionalidad de la ley impugnada. A fs. 68, se llamó autos para definitiva.

Y Considerando: 1o. Que la ley No. 2943 de Entre Ríos, impugnada de inconstitucianalidad, autoriza al P. E. a comprar y a proveer a los agricultores necesitados de la provincia, le semilla necesaria para la siem-

bra de 1933, por intermedio de los Bancos, cooperativas y comisiones vecinales de conciliación, en la forma, condiciones, plazo, etc. que se desterminará por decreto, a cuyo efecto queda facultado el P. E. para efectuar operaciones de créditos con los Bancos, entidades comerciales o compañías de colonización, hasta la suma de un millón doscientos mil pesos moneda nacional (art. 1o.). Establece que los gastos que demande la ejecución de la ley se cubrirán con el pago de las obligaciones que contraigan los agricultores, y afectándose, además, a la misma el producido de los siguientes impuestos: a) 1 o|o. sobre cada embargo que se decrete; b) 2 o|o. sobre las ejecuciones de prenda agraria que graven sembrados, etc.; c) 4 o|o. sobre el monto de toda ejecución de créditos hipotecarios, debiéndose abonar el impuesto al presentarse la demanda, sin cuyo requisito no se le dará curso (art. 2o.). En el art. 4o. se establece que esos impuestos son de carácter transitorio al solo efecto de fomentar la reconstrucción agrícola económica de la provincia y se aplicarán hasta el 31 de marzo de 1934. En el 5o. que llenada la necesidad de la provisión de semillas, el remanente será destinado al fomento de la granja en general; y en el 7o. se dice que los impuestos del art. 2o. serán abonados en estampillas especiales que llevarán la inscripción: "Impuesto de solidaridad agraria 1933".

2o. — Como se ve, la ley impugnada so color de solidaridad agraria y con propósito de ayudar a los agricultores necesitados de la provincia de Entre Ríos hace recaer el impuesto sobre una clase de personas: las que soliciten o deduzcan ejecuciones por prenda agraria o créditos hipotecarios, y con esto la finalidad de ayudar

a otra clase: los agricultores necesitados en primer término y los granjeros en segundo (arts. 1o. y 5o.).

3o. — Que el fin público de la ley, y los loables propósitos que con ella se buscan no son suficientes para librar a ésta de la invalidez constitucional que la afecta por el hecho de quitarse a un reducido grupo de los habitantes de la provincia el dinero c n que se ayuda a otros, entregándoles la semilla para .a siembra, pues es menester, como lo tiene resuelto esta Corte, que tanto el fin público cuanto el interés general de la ley de que se hace mérito, se hagan efectivos con la contribución de toda la colectividad y no de determinadas clases o personas. Pues como lo tiene declarado esta Corte en la causa "Viñedos y Bodegas Arizú v. provincia de Mendoza" (Fallos: tomo 157, pág. 359) si la ley se cumpliera con rentas generales, es decir, tomando una parte de lo recaudado por la provincia de la totalidad de los impuestos, la carga o costo de tal servicio pesaría sobre todas las personas que constituyen la comunidad, en una forma más o menos relacionada con la capacidad económica de cada uno pero sin otras excepciones que las expresamente señaladas. Sucede en cambio, con el sistema adoptado por la ley que no concurren a satisfacer el fin público sino determinadas clases de personas y todas las demás quedan exentas, no obstante representar éstas una buena parte de la fortuna privada. No basta el hecho de que se haya clasificado dentro de alguna de las categorías organizadas, cuando la generalidad de las cosas y de las personas no concurren. Resultaría así que el servicio se costea mediante los recursos de una parte de la población en beneficio de la otra, con visible desconocimiento del principio del art. 16 de la Constitución Nacional, la igualdad y proporcionalidad del impuesto.

4o. Que aunque sean amplias las facultades de imposición de las provincias, ellas no son ilimitadas; y, como enseña Story, este poder está sujeto al contralor de ciertos principios que se encuentran en su base misma: debe ejercerse de buena fe, para objetos públicos y no privados, y establecidos con arreglo a un sistema de imparcialidad y uniformidad a fin de distribuir con justicia la carga.

Toda imposición que se apoye en otras razones o responda a otros propósitos no sería impuesto sino despojo (causa Grosso y otros c| provincia de Mendoza, tomo 128, pág. 435). La misma doctrina ha sostenido esta Corte en las causas que se registran en el tomo 131, pág. 219 ;tomo 139, pág. 358; tomo 140, págs. 154 y 166; tomo 141, pág. 5; tomo 149, pág. 77 y tomo 168, pág. 305.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara la inconstitucionalidad de la ley número 2943 de la provincia de Entre Ríos, en la parte que ha sido impugnada, y se condena a ésta a devolver al actor dentro del término de treinta días la suma reclamada de cinco mil quinientos setenta y cuatro pesos con ochenta y cuatro centavos moneda nacional ($ 5.574.84), con sus intereses contados desde la interpelación judicial. Sin costas; atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

JURISDICCION — FUERO FEDERAL — DEFRAUDACION AL BANCO DE LA NACION.

SUMARIO Procede la jurisdicción federal en las causas criminales por hechos delictuosos perpetrados contra o en menoscabo directo de los intereses del Banco de la Nación Argentina.

JUICIO: Banco de la Nación c| Banco Internacional del Río de la Plata.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez: En estos autos el Banco de la Nación Argentina denuncia la perpetración de actos delictuosos de los que habría resultado perjudicado y habrían sido cometidos por los miembros de la comisión liquidadora del Banco Internacional del Río de la Plata.

Del texto de la denuncia y de las constancias de este sumario resulta que los hechos incriminados se han desarrollado en la siguiente forma: el Banco Internacional del Río de la Plata, entre una de sus tantas operaciones comerciales, acordó al señor Manuel Bayala un crédito que ascendía a la suma de m$n 966.100. Este crédito le fué acordado para financiar una obra de pavimentación que le fué adjudicada a Bayala, por licitación. El deudor en garantía del crédito, entregó a la institución bancaria los títulos o certificados de pavimentación, con los cuales habría de cobrar el precio de la obra.

El Banco Internacional del Río de la Plata obtuvo de Bayala que documentara su deuda en varios pagarés y luego solicitó y obtuvo del Banco de la Nación el

redescuento de los mismos. Por otra parte el Banco Internacional procedió a abrir una cuenta en Caja de Ahorros a favor de Bayala donde se acreditaban los ingresos provenientes del pago de los certificados antes aludidos. En esta forma en el Banco Internacional figuraba una cuenta deudora por valor de pesos 966.100 m|n. y otra acreedora por valor del $ 683.467.12 m|n. ambas a nombre de Bayala, sin que se procediera a saldarlas compensando el crédito con el débito. El Banco Internacional cae luego en la insolvencia y liquidación y el Banco de la Nación se siente damnificado por cuanto no se saldaron dichas cuentas con lo que hubiera percibido parte del crédito redescontado de Bayala.

De los hechos denunciados no surge que le Banco de la Nación haya resultado damnificado y menos aun engañado. Al aceptar el Banco de la Nación del Internacional el redescuento en cuestión lo ha hecho teniendo en cuenta la solvencia del Banco Internacional y la persona del señor Bayala. Al Banco de la Nación, según él mismo lo expresa, no se le dió cuenta en el momento de efectuar el redescuento de la existencia de la garantía de certificados, luego no ha tenido en cuenta esa circunstancia para acordar la operación.

Es indudable que la operación bancaria a que se ha hecho referencia es, a todas luces, irregular. Podría tal vez, si se ahondara la operación advertirse la existencia de hechos delictuosos; pero, sea como fuere, que la operación se considere delito o no, lo cierto es que el Banco de la Nación no puede considerarse víctima del mismo en forma que haga surgir la procedencia del fuero federal de acuerdo a lo dispuesto en el art. 3o, inc. 3o. de la ley 48. Los verdaderos perjudicados sería la masa de acreedores en general; pero para llegar a esta-

blecer la existencia de ese delito y el consiguiente perjuicio será menester intervenir y estudiar la contabilidad del Banco Internacional del Río de la Plata para averiguar o comprobar el destino dado a la inversión que se ha hecho de los fondos que fueron acreditados en la cuenta Caja de Ahorros a nombre del señor Bayala, hecho cuya investigación no es de la competencia de V. S.

Por las expresadas consideraciones estimo que V. S. debe declararse incompetente para entender en esta causa y remitir la misma al señor Juez de Instrucción en turno. — noviembre 25 de 1935. — *J. M. Gondra.*

AUTO DE 1a. INSTANCIA

Buenos Aires, diciembre 6 de 1935.

Autos y Vistos: Por las consideraciones del precedente dictamen fiscal, que el Juzgado hace suyas, declárase incompetente el Infrascripto para entender en esta causa. En su consecuencia, remítanse las actuaciones al Juzgado de Instrucción que corresponda, con nota de atención. — *M. L. Jantus.*

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez: Es indudable, a estar a las constancias de autos, que el Banco de la Nación Argentina ha resultado perjudicado en muchos miles de pesos a causa de los hechos que se denuncian a fs. 6 y siguientes, y ello en virtud, no solo de la operación de redescuento en sí misma sino, sobre todo, de las maniobras dolosas realizadas por quienes manejaban y dirigían el Banco Internacional del Río de la Plata.

En efecto, al Banco de la Nación se le ocultó, según se asegura, la entrega de los certificados de pavimentación hecha por Bayala al Banco Internacional del Río de la Plata en garantía de la deuda, y así pudo éste último establecimiento cobrar gran parte de esos certificados, aplicando su importe, no a la amortización de esa deuda, sino a atender sus propios compromisos. Desapareció así la base principal de la solvencia de Bayala, solvencia que debió tener en cuenta el Banco de la Nación para redescontar los documentos por él firmados. Esas maniobras, aparentemente delictuosas, podrían o no perjudicar a la masa de acreedores, como al mismo Bayala; pero es indudable que el principal y directo perjudicado por esos hechos es el Banco de la Nación.

Por ello, y de acuerdo con lo establecido en el art. 3o, inc. 3o. de la ley 48, estimo que es competente para entender en esta causa el señor Juez de Sección Federal como dicho magistrado lo entendió al dictar el auto de fs. 12 v., no obstante lo expresado en el auto de fs. 52.

Soy de opinión que V. S. debe así establecerlo, declarándose incompetente para entender en esta causa. — marzo 11 de 1936. — *Julio A. Luxardo García.*

AUTO DE 1a. INSTANCIA

Buenos Aires, marzo 12 de 1936.

Autos y Vistos: Por los fundamentos sostenidos en el dictamen del señor Agente Fiscal que antecede, y que el suscripto reproduce, y de acuerdo con lo establecido en el art. 3o., inc. 3o. de la ley 48, resuelvo: declararme incompetente para entender en esta causa, y remitirla nuevamente para su conocimiento al señor Juez

en lo Federal doctor Miguel L. Jantus. — *Ernesto J. Ure.* — Ante mi: *P. M. Sagasta.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: El Banco de la Nación Argentina denuncia ante el Juzgado en lo Criminal y Correccional de la Capital, la defraudación de que sostiene ha sido víctima por parte de los miembros de la comisión liquidadora del Banco Internacional del Río de la Plata, con motivo de unas operaciones de redescuento hechas ante aquella institución por este último Banco.

Resulte o no defraudado el Banco de la Nación, lo que se conoceré recién después de sustanciada la causa que se inicia, lo cierto es que dicho establecimiento se presenta en estos autos y denuncia que la supuesta defraudación se ha realizado en perjuicio directo de los intereses del mismo.

No se necesita más, en mi opinión, para justificar la procedencia del fuero federal en esta causa ,atento lo dispuesto por el art. 3o., inc. 3o. de la ley 48 y doctrina, al respecto de V. E. (87:210; 125:241; 159:110).

Corresponde, pues, dirimir la presente contienda negativa de competencia (art. 9o., ley 4055) trabada entre el Juez Federal y el de Instrucción en lo Criminal, en favor de la competencia del primero de los nombrados magistrados. — Buenos Aires, abril 29 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 8 de 1936.

Autos y Vistos: Para resolver la presente contienda entre el Juez en lo Federal y el de Instrucción en lo Criminal, ambos de esta Capital, y

Considerando:

Que como lo tiene resuelto esta Corte procede la jurisdicción federal tanto en las causas civiles en que sea parte el Banco de la Nación Argentina como en las criminales por hechos delictuosos perpetrados contra o en menoscabo directo de los intereses del establecimiento (Fallos: tomo 125, pág. 245 y los allí citados).

Por ello y de conformidad con lo precedentemente dictaminado por el señor Procurador General, se declara la competencia del señor Juez Federal de esta Capital a quien en consecuencia se remitirán las actuaciones con noticia del de Instrucción en lo Criminal. Hágase saber.

ROBERTO REPETTO. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

CAJA DE JUBILACIONES — CONTRIBUCION PATRONAL (Art. 9o., inc. 5, ley 10.650) — VIA DE APREMIO — EXCEPCION DE FALSEDAD — CAUSA DE LA OBLIGACION — INTERESES — LIQUIDACIONES ADMINISTRATIVAS — COSTAS.

SUMARIO: Autorizando el artículo 55 de la ley 10.650 el procedimiento de apremio en base de la resolución del Directorio de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios a la que se atribuye carácter de instrumento público, cabe rechazar en un caso la excepción de falsedad de título por no versar ella sobre las condiciones extrínsecas del título ejecutivo, sino sobre antecedentes parlamentarios que enervarían el alcance de textos antogónicos de la ley.

Es contra la equidad imponer el gravamen de las costas a uno solo de los litigantes en vez de distribuirlo según el grado de justicia que respectivamente hayan tenido:

JUICIO: Caja Nacional de Jub. y Pens. Ferroviarias c.| prov. de Buenos Aires — c. de pesos.

***Caso*: Lo explica las piezas siguientes:**

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 6 de 1936.

Y vistos: Los autos de este juicio por apremio iniciado por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios v|. la Provincia de Buenos Aires de los que resulta:

1o. Que la Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias demanda por vía de apremio a la Provincia de

Buenos Aires a fin de que se la condene al pago de la suma de 606.000 pesos, la que se amplía hasta 1.031.466.92 m$n., en uso del derecho que le acuerda, dice, el art. 55 de la Ley No. 10.650.

2o. Que la suma cobrada es la que ha dejado de ingresar en la Tesorería de la Caja de la Provincia demandada, como propietaria del Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, en razón de la contribución que le corresponde abonar por imperio de la referida ley.

3o. Que la Provincia demandada no ha negado su obligación con la Caja de Jubilaciones Ferroviarias, como dueña del F. C. Provincial de B. A. de acuerdo con el art. 56 de la Ley No. 10.650 y la Ley Provincial que la acojió a los beneficios de la ley.

4o. Que la Provincia ha opuesto a la ejecución la excepción de falsedad del título, fundada en los antecedentes de la sanción de las Leyes 10.650 y 11.308, según las cuales, dice, la contribución del 8 o|o. de las empresas ferroviarias para la formación de la Caja debía ser producida por el aumento de tarifas que la ley autorizaba, pero de ninguna manera gravar su capital propio.

5o. Que en consecuencia, dice, siendo que el aumento de tarifas no ha producido la cantidad necesaria para cubrir el 8 o|o. de la contribución que debe ingresar a la Caja, no puede ser obligada a extraer de sus propios fondos lo necesario para completarlo.

6o. — Que el concepto de la ley, agrega, ha sido el de hacer a las empresas ferroviarias meros intermediarios entre la Caja y los cargadores y los pasajeros que utilicen sus vías y por lo tanto no puede ser considerado deudor directo de la contribución del 8 o|o. que establece el art. 9 inciso 5o. de la Ley No. 10.650.

7o. — Que la Caja actora pide el rechazo de la ex-

cepción por no estar autorizada por la ley, por ser inexactos los antecedentes que invoca, y hallare la cuestión que plantea resuelta por los tribunales.

8o. — Producida la prueba que el procedimiento especial del pleito autoriza y

Considerando:

1o. — Que el artículo 55 de la ley número 10.650 autoriza el procedimiento de apremio cuando la ejecución se instruye con la resolución del Directorio de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferrovariarios, a la que atribuye el valor de un instrumento público.

2o. — Que en el presente caso lo ha sido con la resolución que expresa la demanda, y por la que dispuso reclamar a la Provincia de Buenos Aires la suma de 606.000 pesos como contribución debida en virtud del art. 9 inc. 5o. de la ley 10.650, luego ratificada con la que en copia acompaña el escrito de fs. 17 que amplía la demanda hasta 1.031.466,92 pesos m|n.

3o. — Que siendo así, las excepciones que se opongan no pueden versar sobre la causa de la obligación por ser contrarias al objeto que inspira el establecimiento del procedimiento excepcional de la vía de apremio, como lo ha declarado esta Corte (caso Dellepiane v. Pcia. de Santa Fe).

4o. — Que en consecuencia, la excepción opuesta, no versando sobre las condiciones extrínsecas del título de ejecución, sino sobre antecedentes parlamentarios que enervarían el alcance de textos antagónicos de la ley (art. 55 y 56 inc. 5o. de la ley No. 10.650), plantea cuestión sobre el fondo del derecho que sólo puede discutirse

en la amplitud de debate del juicio ordinario que le es dado promover.

5o. — Que la demanda también incluye la reclamación de intereses y de multas, en los términos del art. 55 citado.

6o. — Que en cuanto a las multas es de considerar que la demanda dice: "El Directorio de la Caja, en uso de sus atribuciones propias, en la sesión del día 18 de agosto de 1931, fijó la deuda de la empresa (la demandada) al 30 de Junio del mismo año, en la suma de 606.000 pesos m|n., disponiendo que se promoviera la acción *pertinente para obtener el pago de esta cantidad.*

7o. — Que de los expedientes administrativos se desprende que durante los largos años en que se ha discutido administrativamente, no se incluyó en las diversas liquidaciones parciales practicadas ni multas ni intereses.

8o. — Que el acta del Directorio que dispone la ampliación de la demanda, la autoriza hasta la suma pesos 1.031.466,12 m|n., sin hacerlo por las multas en que la empresa pudo incurrir.

9o. — Que, en consecuencia, no cabe pronunciamiento sobre una reclamación que no se ajusta al instrumento público que sirve de base y pauta a la ejecución y fija su alcance.

10o. — Que en la que a intereses se refiere tampoco ha sido incluído en la autorización dada por el Directorio de la Caja ni en la liquidación pertinente para promover esta demanda, de modo que no puede considerarse sino en cuanto son un accesorio de la demanda, es decir, que debe computarse desde la interpelación judicial.

11o. — Que corresponde por tanto mandarla abonar al tipo que fijó el art. 55 de la ley 10.650, desde la notificación de la demanda.

En mérito a lo expuesto se condena a la Provincia de Buenos Aires a abonar a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios la suma de *un millón treinta y un mil cuatrocientos sesenta y seis pesos con noventa y dos centavos moneda nacional* ($ 1.031.466.92 m|n.) con sus intereses desde la interpelación judicial, a razón del siete por ciento anual, dentro del plazo de ciento ochenta días, plazo que se fija atentos los antecedentes del litigio y circunstancias particulares de la causa. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN

ACLARATORIA

Buenos Aires, Mayo 11 de 1936.

Vistos y Considerando:

Que esta Corte al omitir pronunciamiento expreso sobre costas ha resuelto que fueran abonadas en el orden causado, por cuanto no ha prosperado la acción en todas sus partes al no condenar a multas e intereses pedidos por el actor.

Que el art. 283 de la Ley No. 50 no establece para los juicios la obligación de imponerlas siempre al vencido; que el art. 507 del Código de Procedimientos es simplemente supletorio y la ley 4128 no se aplica al fuero federal.

Que esta Corte desde tiempo antiguo ha aplicado el principio que "Es contra la equidad imponer el gravamen de las costas a uno solo de los litigantes, en vez de distribuirlo según el grado de justicia que respectivamente hayan tenido". (Fallos: Tomo 12, pág. 70 y muchos otros).

Por tanto se declara que las costas deben abonarse en el orden causado. Hágase saber y repóngase el papel.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN

RECURSO EXTRAORDINARIO — IMPUESTOS MUNICIPALES — DECISION CONTRARIA A LA VALIDEZ DE LA LEY — PRUEBA EN SEGUNDA INSTANCIA —CUESTIONES AJENAS A LA LITIS — ALCANCE DEL RECURSO

SUMARIO: No procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley número 48 en un caso en que la decisión que lo motiva es contraria a la legalidad y constitucionalidad de una ordenanza Municipal que grava los locales destinados al alojamiento de caballos de carrera.

JUICIO: N. Moreno c|. Municipalidad de la Capital, devolución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: El capítulo VIII de la ordenanza general de impuestos de la Municipalidad de la Capital de Buenos Aires para 1926, bajo la denominación general de "derechos de inspección, licencia, análisis e inscripción", hizo obligatorio en su art. 199, que todos los locales para alojar caballos de carrera, pagasen al año un derecho fijo, liquidable con arreglo al valor locativo de los respectivos inmuebles, según avalúo oficial. Por virtud de esa disposición, la Municipalidad cobró a don Naciano Moreno cuatro mil pesos correspondientes a dos locales; y hecho el pago bajo protesta, Moreno acudió ante la justicia ordinaria, solicitando se condenara a la Municipalidad a devolver dicha suma, por ser ilegal, y además inconstitucional en derecho exigido en dicho art. 199. Habiendo hecho lugar a sus pretensiones la Cámara Civil Segunda, viene el litigio ante V .E. por vía del recurso extraordinario; y a este respecto debo observar que dicho recurso es inadmisible en cuanto se refiera a la cuestión de si la ordenanza de impuesto objetada, se ajusta o no a la ley orgánica municipal (Fallos, tomo 115, pág. 341; tomo 138, pág. 333).

Entrando ahora al estudio de la inconstitucionalidad considero que los argumentos invocados por el actor para fundarla, son suficientes. Eliminada la cuestión de legalidad, se reducen a sostener que la tasa municipal es excesiva y no guarda proporción con el costo del servicio, rompe la norma de igualdad, pues grava solidariamente al propietario del local, al inquilino, y además, al cuidador de los caballos, afectando así al derecho de trabajar libremente, y por fin, importa oponer obstáculo al cumplimiento de leyes nacionales que han declarado

lícito el juego de las carreras en el hipódromo de esta ciudad.

Haré notar, en primer término, que no hay prueba en autos de que el producto del impuesto o tasa, sea excesivamente superior al costo del servicio. Parece haber mediado un error a este respecto en el fallo de la Cámara Civil, obrante a fs. 76; pues como se hizo notar en el pedido de aclaración de fs. 79, resultaría sorprendente que durante el año 1928 haya podido invertirse más de un millón de pesos en inspeccionar los locales destinados a caballos de carrera, o que los derechos cobrados por tal concepto, se eleven a cerca de cuatro millones de pesos, el error procede de haber tomado como costo y producto del servicio, una cifra que involucraba a muchos otros (págs. 3488, 3495 y 3496 de la versión taquigráfica, citado por la Cámara a fs. 84).

Aparte de ello, debe recordarse que la Constitución Nacional no exige que los impuestos o las tasas tengan necesariamente por límite el costo de los servicios respectivos, de tal suerte que su cobro comience a ser inconstitucional en cuanto se produzca un superávit. Otra cosa ocurre cuando, so pretexto de servicio de inspección u otro, se crea una verdadera aduana local o se crean trabas a la circulación interprovincial de los productos, pues como lo tiene resuelto V. E., esto sí lo prohibe la Constitución; y en casos tales pudiera ocurrir que tenga importancia comparar el costo real del presunto servicio con su rendimiento, pues por tal medio se contribuiría a poner en evidencia el disfraz.

El segundo argumento fué ya materia de estudio por V. E. en el fallo del tomo 138, pág. 313, estableciéndose allí que la igualdad exigida por el art. 16 de la Constitución Nacional no se viola por el hecho de que los lo-

cales para "studs", paguen cuota de inspección superior a la que abonan las demás caballerizas de la ciudad, pues existen motivos razonables para establecer distinciones entre ambas clases de establecimientos atento el valor de los animales que respectivamente alojan, los cuidados especiales que éstos requieren y el monto de la pensión que se les cobra. Tampoco encuentro que cause inconstitucionalidad haber regulado el monto del impuesto por el valor locativo de los inmuebles, ora contengan muchos o pocos pesebres.

Otro tanto pudiera decirse de la circunstancia de que se haga solidariamente responsable del pago al locatario de la propiedad, esto es, al dueño del negocio y el propietario del inmueble. En cuanto a la responsabilidad solidaria del cuidador, aún cuando también ha sido opuesta como tacha, no tiene objeto examinarla en este caso, ya que don Naciano Moreno es propietario de una de las fincas gravadas, y locatario de la otra (fs. 34 vta.). Por fin, conceptúo igualmente inadmisible que el hecho de cobrar impuestos a las caballerizas donde se alojan caballos de carrera, importe un alzamiento contra las leyes nacionales que han autorizado las carreras en el hipódromo, o resulte confiscatorio, al punto de ser imposible, a causa de él, poner en ejercicio dichas leyes. No hay prueba en autos de que las carreras de caballos haya declinado en la ciudad de Buenos Aires por causa del derecho municipal, materia del litigio, cobrado a los "studs"; y el carácter de excesivo que se le atribuye respecto de la renta de las propiedades, tampoco se ha probado, pues no consta en autos cuál sea la renta efectiva de los dos inmuebles afectados. El cálculo se hace a base de avalúos de las propiedades, sin tener en cuenta la clase y rendimiento de los negocios instalados en ellas.

Por estas consideraciones pienso que V. E. debe declarar que el impuesto creado por el art. 199 de la ordenanza municipal aludida, no es violatorio de la Constitución Nacional; y revocar, en consecuencia, el fallo apelado en cuanto pudo ser materia del recurso. — Buenos Aires, Abril 28 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 13 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso extraorinario que la Municipalidad de Buenos Aires interpuso contra el fallo de la Cámara de Apelación en lo Civil de la Capital, en el juicio que le promovió don Naciano Moreno por repetición de sumas de dinero pagadas en concepto de impuesto inconstitucional; y

Considerando:

Que la demanda se fundó en la incompatibilidad del Artículo 199 de la ordenanza Municipal de impuestos para 1926 y siguientes ejercicios, que grava los locales destinados al alojamiento de caballos de carrera, sobre la base del valor locativo de los mismos, con la ley orgánica municipal y con la Constitución Nacional, cuyos arts. 4, 14, 16 e incs. 2o. y 27 del art. 67 aparecen vulnerados, según las razones que expone —fs. 9. La municipalidad demandada contradice los fundamentos del actor e invoca las leyes Nros. 4058 y 5098, asi como la jurisprudencia de los tribunales en casos similares — fs. 13.

Que el fallo recurrido declara la invalidez de la ordenanza discutida porque hay desproporción entre el monto de la tasa cobrada y el costo del servicio que la justifica, lo que le da el carácter de impuesto, para lo

cual carece de facultad, que solo el Congreso puede otorgarle; porque le afecta el vicio de irracionalidad — fs. 64. Siendo así, no procede el recurso extraordinario porque el inc. 2o. del art. 14 de la ley 48, que es el pertinente al caso, acuerda esa apelación, cuando "la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de provincia" o, ampliando el concepto y el fundamento, en favor de la ordenanza o autoridad municipal discutida, pero aquí el fallo es contrario a la legalidad y constitucionalidad de esa ordenanza.

Que, además, el representante de la Municipalidad ha fundado el recurso extraordinario en una circunstancia no argüida en el curso del pleito cual es la privación de la propiedad sin sentencia fundada en ley y con violación de la libre defensa y aún más ,en la incorrecta apreciación que le atribuye al tribunal "a quo" sobre la prueba en que funda su pronunciamiento — fs. 86. La jurisprudencia de esta Corte es abundante y constante en el sentido de que esas circunstancias determinan la improcedencia del recurso extraordinario; y así ha dicho: "Los puntos que no han sido materia de discusión durante el pleito no pueden fundar el recurso extraordinario", tomo 99, pág. 231; tomo 111, pág. 288; tomo 112, pág. 131 y muchos otros; y ha dicho también que los pronunciamientos de los tribunales locales sobre las cuestiones de hecho y prueba no pueden ser revisadas por ella en función del recurso extraordinario — tomo 148, pág. 274 y muchos otros. No es óbice a esta úlima doctrina la circunstancia de que la prueba estimada suficiente por la Cámara "a quo" sea la que ella pidió "para mejor proveer" —fs. 60— porque tanto en el procedimiento local —art. 215— como en el federal —art. 16, ley No. 50— esa es una medida de prueba claramente prevista y esta

Corte la ha empleado muchas veces, y la apreciación de la misma por la Cámara no podría ser rectificada por la Corte sin dar al remedio federal una extensión y una trascendencia que lo desvirtuara convirtiéndolo en la tercera instancia común u ordinaria.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara que no procede el recurso extraordinario. Hágase saber y devuélvase.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN

JUBILACION — SERVICIOS MIXTOS — (MILITARES Y CIVILES) — COMPUTO.

SUMARIO: De acuerdo con lo que dispone el artículo 58 de la ley 4349, no procede computar servicios militares (mecánico de la Armada) para obtener una jubilación derivada de la Caja Civil.

JUICIO: H. Muccioli c|. Caja Nac. de Jub. y Pens Civiles.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE 1a. INSTANCIA

Buenos Aires, marzo 18 de 1935.

Y Vistos: Los promovidos por Hugo Muccioli contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles sobre reconocimiento de servicios prestados en la Armada. Y considerando:

1o. — Que el actor manifiesta en su demanda de fs. 2, que al completar en 1931 los treinta años de servicios, pidió

su jubilación como empleado de la Compañía Italo Argentina de Electricidad y a fines de que se incluyera en esos años de servicios, los cinco que prestó en la Armada Nacional de 1899 a 1904, acudió a la Caja demandada, la que ha denegado su pedido entendiendo que ello no corresponde.

Sostiene el actor que el caso está regido por el art. 58 de la ley 4349, arts. 5o. y 54 de la ley 11.110 y concordantes de las leyes 11.575 y 10.650; invoca diversos antecedentes favorables a su tesis y afirma que la aplicación e interpretación literal del primer artículo citado, determina la solución de su caso en sentido favorable a sus pretensiones.

Solicita se dicte sentencia ordenando se le reconozcan los servicios referidos y que le sean acreditados en el expediente administrativo 6057|1932, ley 11.110, con costas.

Contesta la Caja demandada a fs. 11, narrando la tramitación administrativa del caso del actor; transcribe dictámenes y resoluciones y en síntesis expresa que los servicios prestados por el actor en la Armada Nacional, por su naturaleza no están comprendidos en el régimen que la ley 4349 instituye y si la Caja reconociera y computara como civiles esos servicios, tendría que contribuir proporcionalmente al pago de la jubilación; pero, como no son computables a los efectos de la ley 4349, menos pueden serlo para jubilaciones mixtas. Invoca la Caja diversos fallos de la justicia federal en auxilio de su argumentación y solicita se rechace la demanda, con costas.

2o. Que al resolver la presente causa, prescinde el suscrito del examen de resoluciones administrativas adoptadas por la Caja en casos análogos o diversos, pues

ellas no revisten el carácter de antecedente de jurisprudencia federal susceptible de ser tenido en cuenta en esta oportunidad.

Se trata, simplemente, en el "sub judice" de establecer si los servicios prestados por el actor durante cinco años como mecánico en la Armada Nacional, pueden y deben ser computados a fin de completar treinta años de servicios para obtener jubilación emergente de la ley 11.110.

La Caja demandada denegó el reconocimiento de esos cinco años de servicios, fundándose en que el cómputo de servicios militares sólo cabe realizarlo cuando no sean retribuídos con retiro militar y cuando se haga a los efectos de la ley 4349 y no a los de otra ley de jubilaciones.

La Caja ha procedido con acierto.

Los servicios del actor, son susceptibles de ser retribuídos con retiro militar, y por lo tanto, el caso de autos encuéntrase comprendido dentro de lo dispuesto en el art. 58 de la ley 4349.

Sería hacer distingos sutiles y verificar interpretaciones que no caben ante el texto claro de la ley, pretender "que siendo *retribuibles pero no retribuídos*, por no haber servido el tiempo indispensable, sean computables a los efectos de la jubilación, acumulándose servicios prestados en otras administraciones del Estado o particulares". Tal es lo que extensiva y arbitrariamente sostiene el actor a fs. 35 y 36 del expediente administrativo agregado.

No cabe interpretación, sino aplicación lisa y llana de lo establecido en el art. 58, ley 4349 y si alguna duda quedara al respecto, bastaría para disiparla, con traer a cuenta los fallos pronunciados por la Corte Suprema

en los casos que publica Gaceta del Foro, en los números 3675 y 5076 y los que menciona la demandada en su alegato de fs. 61.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda de fs. 2 instaurada por Hugo Muccioli contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles sobre reconocimiento de servicios prestados en la Armada Nacional para integrar el tiempo requerido para obtener jubilación de la ley 11.110. Sin costas, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese, previa devolución de los expedientes administrativos agregados a su procedencia. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, septiembre 6 de 1935.

Y Vistos: Estos autos seguidos por Hugo Muccioli contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, para pronunciarse acerca de los recursos de apelación y nulidad concedidos a fs. 68 vta., respecto de la sentencia definitiva de fs. 65, y

Considerando:

En cuanto al recurso de nulidad: Que no ha sido fundado en esta instancia, ni la sentencia ha sido dada con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes, no habiéndose incurrido tampoco en vicio alguno de procedimiento, de los que por expresa disposición de derecho, anulen las actuaciones (art. 233 de la ley No. 50). Por ello se lo rechaza.

En cuanto al de apelación: Que según resulta de las constancias administrativas, los servicios prestados por

el actor ,cuyo cómputo se demanda, lo han sido en el carácter de mecánico de la Armada Nacional. Se trata, pues, de servicios militares, prestados por un asimilado militar, y excluídos, por lo tanto, del régimen de la ley 4349, instituída para los funcionarios, empleados y agentes civiles, según la doctrina sentada por la Corte Suprema en el juicio seguido por Eduardo Iglesias contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles (17 de agosto de 1927).

Por ello y lo resuelto invariablemente por este Tribunal, en los casos traídos a su decisión, se confirma la sentencia de fs. 65. — *Ezequiel S. de Olaso.* — *Carlos del Campillo.* — *R Villar Palacio.* — *J. A. González Calderón.* — *N González Iramain.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: Me parece dudosa la procedencia del recurso extraordinario, dado que la sentencia recurrida de fs. 86, no decide sobre el derecho a jubilación del actor sino simplemente sobre la computación de servicios prestados por el mismo como mecánico de la Armada. Sobre tal computación no corresponde pronunciarse a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, ya que los mencionados servicios son netamente militares, según lo informado por el Ministerio de Marina, con fecha 21 de noviembre ppdo., a fs. 108 del presente expediente.

Corresponda efectuar ese reconocimiento a la Caja de Retiros Militares, ahora en formación, o al Gobierno Nacional que concede dichos retiros, evidente es que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles no está obligada a hacerlo.

En consecuencia, procede confirmar la sentencia recurrida de fs. 86 en cuanto coincida con el criterio expresado, si V. E. admite el recurso. — Buenos Aires, diciembre 13 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 15 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por Hugo Muccioli en juicio con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, y

Considerando:

1o. Que el recurso interpuesto es procedente por cuanto durante todo el curso del litigio el apelante ha invocado el amparo de la disposición del art. 58 de la ley No. 4349 y la decisión judicial ha sido contraria al derecho invocado (art. 14, inc. 3o., ley No. 48).

2o. Que en cuanto al fondo de la cuestión la ley No. 4349 por su texto y sus fines ha excluído los servicios militares. Su art. 1o., 2o. apartado y su art. 2o. determinan a quienes pertenecen los fondos que crea y a quienes ampara. Su art. 58, excluye expresamente los servicios militares que han tenido y tienen un régimen propio y diverso de los demás servicios protegidos por la jubilación.

3o. Que cuando dicha disposición excluye los servicios militares y agrega, refiriéndose a ellos que "sean retribuídos con retiro" no significa que se haya obtenido y se goce de ese retiro sino que den lugar a él, cuan-

do se reunan las condiciones necesarias de tiempo y otras de la ley respectiva.

4o. Que es indudable que el carácter militar de los servicios cuya inclusión reclama el apelante en el cómputo de los que ha prestado (certificado de fs. 9, expediente 614).

5o. Que esta Corte se ha pronunciado sobre la cuestión planteada y no encuentra motivos particulares que modifiquen su juicio (casos Eduardo Iglesias v. Caja de Jubilaciones Civiles y sucesión Pungibove v. Caja de Jubilaciones Ferroviarias tomo 149, pág. 107 y tomo 169, pág. 347 de la colección de sus fallos).

En mérito de lo expuesto y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

HOMICIDIO — LEGITIMA DEFENSA — EMOCION VIOLENTA.

SUMARIO: No es viable la eximente de legítima defensa en un caso en que no ha mediado un estado de necesidad inicial que justifique la reacción ofenso defensiva.

Probado que la víctima era un sujeto incontinente; que molestaba desde tiempo atrás al procesado y su familia por cuestiones de intereses y que tenía definida su personalidad peligrosa por antecedentes y condena anterior, debe aceptarse la emoción violenta en el homicida, que las circunstancias hicieron explicables por motivos éticos, sin que se trate de un violento o exaltado en el orden normal de la vida.

JUICIO: Tulio César.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: Mantengo la apelación interpuesta por el señor Procurador Fiscal de Cámara contra la sentencia de fs. 146.

Por las consideraciones aducidas por el Ministerio Fiscal que doy por reproducidas, pido a V. E. revoque el fallo apelado y condene a Tulio César Morales por el delito de homicidio a la pena de quince años de prisión, costas y accesorias legales. Buenos Aires, octubre 31 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, mayo 13 de 1936.

Y Vistos: Los de la causa criminal contra Tulio César Morales y de la Fuente (a) "Lolo", argentino, menor

de edad, soltero, criador de hacienda, con instrucción elemental; por homicidio en la persona de Eusebio Rivera, uruguayo, mayor de edad, ocurrido en Lago Blanco, departamento de Alto Río Mayo, gobernación del Chubut, ocurrido el 8 de enero de 1934, a las diez y nueve horas aproximadamente. La causa viene a conocimiento de la Corte, en tercera instancia ordinaria por apelación fiscal y de la defensa contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de La Plata que condenó al procesado a sufrir pena de diez años y seis meses de prisión de acuerdo con el art. 79 del Código Penal — fs. 146, 150 y 151; y

Considerando:

Que el procesado está convicto y confeso de ser el autor de la herida por arma de fuego que causó necesariamente la muerte de Rivera y sólo se discute si obró en uso de legítima defensa — art. 34 del Código Penal — o en estado de emoción violenta — art. 81 — o, como lo han resuelto los magistrados de primera y segunda instancia, en las condiciones de imputabilidad normal que prevé el art. 79.

Que, según afirman el Juez de Paz Vilgré Lamadrid — fs. 16 — y el director de escuela, Barzola — fs. 27 vta. — al ser detenido Morales y preguntado por el hecho de la causa manifestó: "le tiré cuatro balazos de atrás teniendo miedo de hacerlo de frente y también por temor a que me matara". El procesado manifiesta a fs. 37 "que le dijo varias palabras (al Juez Vilgré Lamadrid) en forma rápida pero cree no haberle manifestado tal cosa (lo de los cuatro tiros de atrás, etc.), por cuanto repite otra vez, de que los disparos uno tras otro, los hizo contra Rivera, al darse éste vuelta cuando sintió los pa-

sos del declarante, además no puede recordar con exactitud en razón de su completo estado nervioso"; y antes había dicho — fs. 36 — que él estaba al lado de la puerta del Juzgado mientras el Juez conversaba con el maestro Barzola en el interior del mismo "y en ese momento sufrió un fuerte ataque de nervios, siendo así que sin notarlo dichas personas, siguió a Rivera y desde corta distancia *simultáneamente* cuando éste al oir los pasos quiso darse vuelta y apuntarle con su revólver, le efectuó cuatro disparos siéndolo el último de la misma puerta del Juzgado a cuya oficina penetró atemorizado, etc.". Esta declaración, prestada a los cuatro días del hecho de la causa, serenado su espíritu y sin que alegara ninguna violencia coacción u otra circunstancia interna o externa que lo perturbara, debe tomarse como el sincero relato de la relidad, tanto más cuanto que el agregado de la indagatoria judicial —fs. 54 vta.— de que, al sentirlo, Rivera se dió vuelta y le dijo "vas a ver mocoso de m... al mismo tiempo que por debajo de un poncho corto que usaba la víctima alcanzó a ver la punta del caño de un revólver", etc., no modifica substancialmente la declaración policial.

Que, en tales términos, no es viable la eximente de legítima defensa porque, como lo ha dicho esta Corte recientemente, al resolver la causa contra Felipe Moreno por homicidio, debe justificarse un estado inicial que justifique la reacción ofenso-defensiva y no existe ese estado cuando el agente por ligereza, imprudencia, nerviosidad, incontinencia pasional, etc., ofrece la oportunidad para la agresión ilegítima. Aún suponiendo que Rivera llevara la intención que le supone de tomar su "petizo" atado al palenque del patio del Juzgado —fs. 55— Morales no debió seguirlo precisamente porque, de acuerdo

con los malos antecedentes de aquél, debió suponer que era peligrosa su actitud, y además, inútil, porque ahí estaba el Juez para evitar el despojo. Si sus nervios y su miedo le traicionaron ello podrá ser estimado como atenuantes calificativos de un estado emocional, pero no como recaudo de la legítima defensa.

Que a las pruebas que el Juez Letrado y la Cámara tuvieron en cuenta para aceptar que Rivera era un sujeto incontinente; que molestaba desde hacía tiempo a Morales y familia por cuestiones de intereses; que en el despacho del Juez de Paz sacó revólver contra Morales, debe agregarse la documentación solicitada por esta Corte "para mejor proveer" y que corre agregada a fs. 170 y siguientes, de la cual resulta que la víctima fué condenada anteriormente por lesiones graves sin justificación ni atenuación y la carta de fs. 160 menciona otros antecedentes que concurren a definir su personalidad peligrosa. Era natural pues que Morales, joven de 18 años, trabajador, honrado, pacífico, temiera por su vida o su tranquilidad y sus bienes atenta la última expresión de amenaza de su perseguidor y presa de una excitación nerviosa consecutiva, saliera detrás de Rivera y lo hiriera cuando éste, al sentirlo, se dió vuelta, lo insultó y sacó revólver. Lo hirió ya dando la cara de frente pues la bala que entró en el pómulo izquierdo siguió la trayectoria de adelante atrás y se incrustó en la parte posterior del cuello, "en la nuca" —fs. 23 vta. y 24—; lo que no habría podido ocurrir si, tomando textualmente las palabras que oyeron Vilgré Lamadrid y Barzola, le hubiera hecho los disparos de atrás, a traición. Además, el revólver de Rivera estaba gatillado y enredado el gatillo con los flecos de su poncho, lo que impidió el disparo, lo cual justifica la explicación de Morales.

Que, en definitiva, debe aceptarse que el procesado procedió bajo la influencia de una emoción violenta que las circunstancias hicieron explicable, por motivos éticos, sin que se trate de un violento o exaltado o imprudente en el orden normal de su vida —art. 81 del Código Penal.

Por ello, teniendo en cuenta el art. 41 del mismo código, la escasa edad del agente y demás circunstancias favorables que también reconoce el tribunal "a quo", se reforma la sentencia apelada y se condena a Morales a sufrir tres años de prisión, costas y accesorios.

Hágase saber y en su oportunidad devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN

JUBILACION BANCARIA — ESTABLECIMIENTO NO AFILIADO — REGIMEN DE SOLIDARIDAD O RECIPROCIDAD

SUMARIO: Concedida la jubilación extraordinaria por invalidez, no procede el cómputo de los servicios prestados al Banco de la Provincia de Buenos Aires, a efecto de obtener la ordinaria, puesto que el mencionado establecimiento no está afiliado a la Caja respectiva.

JUICIO: C. Giovaneli c|. Caja de Jub. Bancarias.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL ASESOR LETRADO

Señor Presidente: Según resulta del certificado de fs. 22, el señor Giovaneli prestó servicios en el antiguo

Banco de la Provincia de Buenos Aires, desde septiembre de 1890 hasta julio de 1891, sin que se especifique en dicho certificado la causa del egreso.

Esta institución, que era el Banco oficial de la provincia de Buenos Aires, correspondiente a la misma de acuerdo con el art. 104 de la Constitución, se hallaba en estado de suspensión de pagos y liquidación desde el año 1891, a partir de cuya fecha cesó prácticamente como institución de crédito, como lo revela el texto de la ley provincial del 2 de marzo de 1906 estableciendo la carta orgánica del "Banco de la Provincia la que en su artículo 1o. dispone: "El Banco de la Provincia de Buenos Aires, reorganizado sobre las bases de la presente carta orgánica, *reabrirá* sus operaciones después de la promulgación de esta ley".

Esa reorganización fué posible en primer término, mediante un convenio previo realizado por el Gobierno de la provincia con los acreedores de su Banco, convenio que quedó aprobado por ley del 2 de marzo de 1906; y en segundo término con un convenio con el Banco de Comercio Hispano Argentino, convenio igualmente aprobado por ley de la misma fecha anterior. En dicho convenió se estableció que la provincia contribuiría con un capital igual al que aportaba esa institución privada constituyéndose así el actual Banco de la Provincia, institución de carácter mixto, la que fué investida de las mismas prerrogativas y exenciones que tenía el antiguo Banco.

Con estos antecedentes, resulta palmario que, no obstante la similitud de nombres, el actual Banco de la Provincia es una entidad que no fué sucesora del anterior, por lo menos, en cuanto al giro comercial se refie-

re, dada la suspensión de pagos en que se encontraba la primitiva institución.

En consecuencia, los servicios prestados por el señor Giovaneli en una institución desaparecida antes de la sanción de la ley 11.232 no son computables, de acuerdo con la doctrina sentada por la Suprema Corte en el caso de Mauricio Schilling (Gaceta del Foro, t. 94, pág. 285 y en el de Leonardo Castro Escalada, Gaceta del Foro, t. 112, pág. 25).

En subsidio, y para el caso de que se considere que el actual Banco de la Provincia es continuador del antiguo, tampoco correspondería a esta Caja el cómputo de esos servicios, pues en el art. 8o. de la ley 11.575 que es una disposición excepcional — y que por ello debe ser interpretada restrictivamente — se obliga a esta Caja a computar antiguedad a "los empleados en empresas bancarias provinciales o municipales, oficiales o mixtas no afiliadas al *ingresar a algunas de las comprendidas en esta ley*".

Y bien, el señor Giovaneli no ha ingresado a ninguna empresa bancaria afiliada; ha terminado su carrera administrativa — dada la incapacidad que lo aqueja — en la secretaría del Juzgado Federal de Bahía Blanca.

Por las razones expuestas entiendo que no corresponde computar servicios bancarios al recurrente. — Junio 12 de 1935. — *Carlos E. Llambí.*

DICTAMEN DE LA COMISION

Señor Presidente: Estudiadas las presentes actuaciones y visto el dictamen del asesor letrado, esta Comisión aconseja al H. Directorio que no haga lugar a la computación de los servicios prestados por el recurrente

en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, dado que los mismos sólo serían computables de acuerdo a lo dispuesto en el art. 8o. de la ley 11.575, si el interesado hubiere ingresado con posterioridad a su prestación a una empresa afiliada a la Caja — Junio 17 de 1935. — *R. R. Berutti. — B. Amestoi.*

RESOLUCION DEL DIRECTORIO DE LA CAJA

Acta 507. 18|6|935. — *Jubilación con servicios mixtos. Computación de servicios.* — Visto el expediente iniciado por el señor Camilo Giovaneli, ante la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, en la cual se solicita computación de los servicios que ha prestado el recurrente en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, a los efectos de acrecentar la jubilación que por invalidez, le concedió dicha Caja, el Directorio, atento a lo dictaminado por el señor asesor letrado y a lo aconsejado por la Comisión, resuelve no hacer lugar a la computación pedida, dado que los servicios prestados en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, de acuerdo a lo que dispone el art. 8o. de la ley 11.575 sólo son computables cuando el interesado con posterioridad a su prestación, entra a formar parte de alguna de las empresas afiliadas a la Caja, situación en que no se encuentra el recurrente. Remítase a la Caja de su procedencia. Sirva la presente de atenta nota de envío. — *Ernesto Claros.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 20 de 1935.

Y Vistos: Siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 70 vta. que no hace lugar a la computación de los servicios prestados por don Ca-

milo Giovaneli en el Banco de la Provincia de Buenos Aires. — *Carlos del Campillo — R. Villar Palacio — J. A. González Calderón. — N. González Iramain.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

De conformidad con la doctrina sustentada por V. E. en la causa don Mauricio Schilling contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre jubilación (Fallos: t. 161, pág. 384), pienso que no procede la computación de los servicios que el interesado prestó en el antiguo Banco de la Provincia de Buenos Aires, con anterioridad a la vigencia de las leyes de jubilaciones bancarias.

En consecuencia, opino que corresponde confirmar la sentencia recurrida de fs. 82 que a su vez ha confirmado la resolución de fs. 70 vta. por la cual el Directorio de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias había denegado la computación de los servicios cuestionados. — Buenos Aires, abril 16 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 18 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por don Camilo Giovaneli contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que rechaza el cómputo de servicios prestados en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, y

Considerando:

Que según el informe de la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias de 12 del corriente mes, solicitado

por esta Corte "para mejor proveer", el Banco de la Provincia de Buenos Aires no está afiliado a la Caja, ni tiene con ella la reciprocidad que prevé el art. 13 de la ley 11.575.

Que, en tales términos, el citado art. 13 y el 8o. de la misma ley resuelven categórica y negativamente la cuestión que ha motivado la demanda, pues ni en la letra ni en el espíritu de las leyes de previsión y amparo que llevan los Nros. 11.232 y 11.575, así como tampoco en la No. 4349 — de acuerdo con la cual se jubiló el señor Giovaneli —puede encontrarse fundamento para cargar a las Cajas respectivas, es decir a la comunidad de los asociados y contribuyentes de las mismas, el retiro de aquellos empleados y obreros pertenecientes a empresas que no están obligadas por la ley o por su voluntad al régimen de solidaridad o reciprocidad en la jubilación, pensión, etc. de su personal.

En su mérito y de conformidad con lo solicitado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

JURISDICCION — FUERO FEDERAL — EMPLEADO NACIONAL EN EL DESEMPEÑO DE UN ACTO DEL SERVICIO (ELECCIONES).

SUMARIO: El conocimiento de un proceso instruído contra un empleado de un Juez de Sección por abuso de autoridad, empleado que fué destacado por aquél para vigilar y propender al fiel cumplimiento de la ley electoral (Art. 93, ley 8371), corresponde a la Justicia Federal.

JUICIO: Procurador Fiscal c|. O. J. Garriga — Contienda.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 24 de 1936.

Suprema Corte:

El artículo 93 de la ley 8871, establece que a objeto de asegurar la libertad, seguridad e inmunidad individual o colectiva de los electores, el juez nacional en las capitales o ciudades donde ejerza sus funciones, y los jueces letrados o de paz, respectivamente, de cada colegio electoral, mantendrán abiertas sus oficinas durante las horas de la elección, para recibir y resolver verbal e inmediatamente, las reclamaciones de los electores que se viesen amenazados o privados del ejercicio del voto. Entendiendo ejercitar esa facultad, el día 15 de Marzo ppdo., al efectuarse en la provincia de Buenos Aires elecciones complementarias de diputados nacionales, el Señor Juez Federal de La Plata, envió a uno de los empleados de su Juzagdo —D. Osvaldo J. Garriga— para que, instalándose en la localidad de Magdalena, transmitiera a las autoridades y a los electores, las

órdenes que impartiese el Juzgado en cada caso, vigilando su fiel cumplimiento, y ateniéndose a las instrucciones generales que oportunamente recibiera (Credencial de fs. 12 y decreto correlativo de fecha 13 de Marzo).

Al instalarse el empleado Garriga, en el departamento policial de Bartolomé Bavio, partido de Magdalena, un grupo de electores le llevó la denuncia de que en la mesa No. 1 fuerzas de policía y particulares armados impedían el acceso a las urnas; denuncia que bastó para que varios de los oficiales y agentes que allí había, en número de diez o doce, agredieran violentamente a los reclamantes, dejándolos detenidos. Garriga ordenó, o solicitó su libertad, sin éxito, contestándosele al fin, que a los detenidos se les había formado proceso por desacato, con intervención del señor Juez del Crimen de La Plata, doctor Teodoro Gomila. Esta es la versión de Garriga en el informe que pasó al señor Juez Federal doctor Medina, el mismo día 15 de Marzo por la mañana, dándole cuenta de que optó por retirarse, en vista de la inutilidad de su presencia en el lugar.

El informe que se publicó en "La Nación" del día siguiente, y ese mismo día se presentó el Fiscal Dr. Muti al referido Juez del Crímen Dr. Gomila, denunciando la actitud de Garriga al ordenar la libertad de personas procesadas por desacato o asalto al local de la comisaría, ante la justicia provincial; actitud que, a su juicio, constituía una usurpación de autoridad. Según esta versión, parecería que dichas personas estaban detenidas con anterioridad a la llegada de Garriga. Iniciado el proceso bajo tal supuesto, Garriga planteó ante el Juez Federal cuestión de competencia sosteniendo que, en caso de existir usurpación de autoridad, lo sería de autoridad nacional y su juzgamiento no correspondería a los tribuna-

les de la Provincia. Esta tesis fué aceptada por el señor Juez Federal, para declararse competente, admitiendo, no obstante, dicho magistrado, que en segundo término interviniese la justicia provincial, si ocurriera haberse cometido también algún delito del fuero común (Artículos 38, Código de Procedimientos en lo Criminal); y como el señor Juez doctor Gomila ha insistido en mantener su competencia, viene el asunto ante V. E. para dirimir la cuestión planteada.

A mi enteder, en señor Juez Federal está en lo cierto. Garriga es un empleado nacional, que actuaba en carácter de tal, y en actos destinados al cumplimiento de la ley nacional de elecciones, durante las horas del comicio. En tal carácter fué reconocido por las autoridades policiales de Bartolomé Bavio, después de exhibir la credencial que se le diera por el señor Juez Federal, a cuyas inmediatas órdenes se encontraba en ese momento. No puede, entonces, pretenderse actuaba como un simple particular que simular una autoridad de que carece.

Que lo que en realidad se discute en el proceso es si el señor Juez Federal de La Plata estuvo o no facultado por la ley 8871 para destacar empleados de su juzgado fuera de la Capítal de la provincia a efecto de garantizar el ejercicio del sufragio; pero esta cuestión no puede ser dilucidada por los tribunales provinciales pues no es posible que la validez de los actos de los magistrados federales, en ejercicio de sus funciones, quede sometida al criterio de dichos tribunales. Por otra parte, y admitiendo que Garriga ultrapasara las órdenes recibidas, se trataría siempre de un empleado nacional que abusa o se extralimita al desempeñar un acto del servicio, esto es, de un delito cuyo conocimiento corresponde a los tribunales federal (Art. 23, inc. 3o., Código citado).

Cabría únicamente discutir si debe seguir interviniendo en la causa el Juez doctor Medina, autor de la orden cuya validez y alcances se impugnan, o bien, si corresponde hacerlo, por inhibición de dicho magistrado, a su suplente legal; pero esta cuestión es ajena a la de competencia entre ambos fueron, única que ahora se plantea.

A mérito de lo expuesto, considero que la contienda debe dirimirse a favor del señor Juez Federal de La Plata, en los términos de su resolución de fecha 1o. del corriente (fs. 3, 4). — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 27 de 1936.

Autos y Vistos: Los de contienda de competencia trabada entre el Juez Federal de La Plata y otro de lo Criminal y Correccional No. 3 de la misma ciudad para conocer en la causa "Muti, Estéban J. P. c|. Garriga Osvaldo J. por denuncia de usurpación de autoridad" y

Considerando:

Por los fundamentos del precedente dictámen del Señor Procurador General ,se declara competente para conocer en esta causa al Señor Juez Federal de la ciudad de La Plata, al que se remitirán los autos, avisándosele al de la justicia local en la forma de estilo.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA.

INCONSTITUCIONALIDAD DE LEY DE MENDOZA No. 986 — Art. 4o. — SU VALIDEZ.

SUMARIO: El impuesto creado por el artículo 4o. de la ley 886 de la Provincia de Mendoza sobre la uva, el vino y el aumento de la contribución territorial, no pugna con los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Nacional, porque no incide sobre un determinado grupo de personas y porque tiene un fin de utilidad general y bien común.

JUICIO: Sociedad "Domingo Tomba" c|. Prov. de Mendoza.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 7 de 1935.

Suprema Corte:

Se demanda en este juicio la devolución de ciento cincuenta mil trescientos noventa y cinco pesos con sesenta y un centavos moneda nacional, pagados por la Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Domingo Tomba a la provincia de Mendoza, a mérito del impuesto creado por la ley provincial número 886, art. 4o.; y entiende el actor que dicha ley es violatoria de la Constitución Nacional, porque tal impuesto recae exclusivamente sobre los productores de uva o vino, en tanto que su producto se invertirá en el servicio de un empréstito que beneficia a todos los habitantes de la Provincia.

Como lo tiene reiteradamente declarado V. E., las leyes de impuestos no son inconstitucionales por el hecho de que graven determinado producto en beneficio de la colectividad. Esa es, precisamente, la característica de

los impuestos generales; y desaparecería por completo todo concepto de solidaridad social, si el producto de cada impuesto hubiera de invertirse en beneficio de quienes lo pagan, con exclusión absoluta de los demás habitantes del país. Considero, pues, que la demanda es improcedente. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Mayo 29 de 1936.

Vistos: Los autos del juicio promovido por la Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Domingo Tomba contra la Provincia de Mendoza por inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley No. 886 y devolución de la suma de $ 150.395,61 m|n. pagados en su virtud, de los que resulta:

Que la Provincia de Mendoza sancionó en Abril de 1926, una ley, que lleva el número 886, por la que autorizaba al P. E. a emitir títulos de la deuda pública consolidada hasta la suma de 40 millones de pesos, en los términos y condiciones que los arts. 1 y 2 puntualizan.

Por el art. 4o. de la misma se crea un impuesto de 40 centavos por hectólitro de vino existente en la Provincia al 1o. de Enero de 1927 y al que en adelante se fabrique; de 20 centavos por cada 100 kilos de uva de la cosecha de ese mismo año o que en adelante se cosechare y un adicional del uno por mil a la contribución directa.

Estos impuestos no podían modificarse hasta que no se hayan extinguido los títulos que se emitan de acuerdo con los arts. 1o. y 2o. de la ley.

Si hubiere excedente de la recaudación, se formará

con él un fondo de amortización extraordinaria de los mismos títulos. (Art. 13).

La demanda se funda en la ilegalidad del art. 4 citado en cuanto hace gravitar el pago del empréstito no sobre las rentas generales de la Provincia sino en la contribución de "determinadas clases y personas".

El poder del Estado, dice, de imponer contribuciones no puede convertirse en el medio de levantar tributos destinados a gravitar sobre una pequeña fracción de habitantes del Estado, pues es obligación que incumbe a todos.

Los impuestos dejan de ser uniformes e iguales, agrega, cuando ellos se aplican a una parte o una clase solamente y omite a otra porción.

El art. 4 es contrario a los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Nacional porque condena solo a los viticultores de Mendoza a cargar con el peso de los 40 millones de pesos en títulos que crea la Ley No. 886.

Habiendo pagado con protesta por imperio de esa ley la suma de $ 150.395.61 m|n. reclama su devolución.

2o. — Que la Provincia de Mendoza pide el rechazo de la demanda. Desde luego dice no se ha acompañado la documentación que pruebe haberse protestado el pago de las sumas cuya restitución se reclama y eso basta para que la demanda sea desestimada.

En cuanto al fondo de la cuestión planteada sostiene que es infundada la demanda.

El destino de los fondos levantados por el empréstito de la Ley No. 886 es inobjetable pues que se aplicaban al pago de la deuda pública de la Provincia. El impuesto es también inobjetable desde el punto de vista de la igualdad pues que gravaba, sin distinciones a todo el vino y a toda la uva de la Provincia.

En cuanto a que no recaían sobre todos los habitantes de la Provincia, es lo que ocurre con todos los impuestos. Así ocurre con la Contribución Territorial que no grava sino a quienes son propietarios.

El impuesto es constitucional porque es igual, no confiscatorio y tiene un fin de interés público.

3o. — Que abierta la causa a prueba se ha producido la que expresa el certificado de fs. 100 vta.; las partes alegan sobre ella y se llama a sentencia; y

Considerando:

1o. — Que la cuestión planteada en el presente caso consiste en saber si es violatorio de la Constitución Nacional el art. 4o. de la Ley No. 886 de la Provincia de Mendoza en cuanto crea impuestos, dice la demanda, que gravitan solamente sobre grupos de personas —los viticultores y los vinicultores— y cuyo producto se destina al servicio del empréstito de 40 millones de pesos, cuya emisión autoriza el art. 1o. de la citada ley.

2o. — Que para apreciar la objeción se debe comenzar por establecer que el referido art. 4o. de la Ley No. 886 crea tres impuestos: uno que recae sobre el vino, otro recae sobre la uva y otro importa un aumento del impuesto territorial.

Por ello se ve que la carga del empréstito no incide solamente sobre quienes son necesariamente viticultores o vinicultores.

3o. — Que es de considerar además que el producido íntegro de los impuestos se aplica al servicio del empréstito pues que el art. 13 de la Ley No. 886 dispone que si hubiera sobrante una vez hecho el servicio normal de los títulos ,ese sobrante se destinará a amortizaciones extraordinarias de los mismos.

4o. — Que el empréstito autorizado por la Ley No. 886 tiene un fin de utiiidad general, de bien común, como que se dedica al pago de la deuda pública de la Provincia de Mendoza, y así lo ha reconocido expresamente el actor a fs. 105 vta.

5o. — Que en esas condiciones la contratación de un empréstito es una facultad de las Provincias y uno de los fines para los que expresamente está autorizado el Estado para crear impuestos.

6o. — Que la condición de igualdad que el impuesto debe satisfacer no ha sido omitida en el presente caso pues que igualdad no significa, como lo ha establecido esta Corte, una paridad aritmética sino la uniformidad con que debe gravar las personas y las cosas en igualdad de condiciones, sin exclusiones o inclusiones arbitrarias.

7o. — Que la objeción opuesta al art. 4o. de la Ley No. 886 de que arroja la carga del empréstito sobre un grupo de personas no es fundada por cuanto es lo propio de todo impuesto no alcanzar en sus efectos a todos los miembros de una sociedad. Si fuere ese un requisito de constitucionalidad ningún impuesto escaparía a ese vicio.

8o. — Que los impuestos creados por el art. 4o., grava a todos los viticultores, a todos los vinicultores y además a quienes sin serlo sean contribuyentes por razón del impuesto territorial.

9o. — Que cuando se ha pronunciado la inconstitucionalidad de impuestos de este género ha sido cuando su producido se aplique al bien particular de grupos de personas. (Caso: "Bodegas y Viñedos Arizu v|. Prov. de Mendoza". Tomo 157, pág. 359 y caso: 'Mas y Tayeda v|.

Prov. de Entre Ríos" fallo de fecha seis del corriente mes y año).

10o. — Que en el presente caso no ocurre ese extremo pues que el fin del impuesto es uno de indiscutible y reconocido bien público.

11o. — Que llenados los demás principios de la Constitución en materia de impuestos (arts. 4, 16, 67 inc. 1 y 2) a los que las Provincias deben someterse de acuerdo con el art. 5 de la misma, la fijación de los gravamenes y la elección de las fuentes de riqueza o los productos sobre los que ha de recaer es facultad propia del Poder Legislativo.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el art. 4o. de la Ley número 886 de la Provincia de Mendoza no es contrario a la Constitución Nacional. Sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares
B. A. Nazar Anchorena —
Juan B. Teran.

JUBILACION BANCARIA — DEVOLUCION DE APORTES — CESION.

SUMARIO: No aludiendo el artículo 16 de la ley 11.575 a los aportes bancarios, éstos no son equiparables a las jubilaciones y pensiones, y en consecuencia pueden cederse.

JUICIO: R. Calcagno c|. Caja Nac. de Jub. Bancarias

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA

Acta número 526|10|12|1935. — Cesión y devolución de aportes. — Visto el expediente R. 2109|1935, del cual resulta: a) Que el señor Raúl Calcagno se presenta en el carácter de cesionario del Señor Antonio Rago, solicitando se le acuerde la devolución de los aportes efectuado a la Caja por este último y que se le abone su importe en virtud de la cesión realizada por ante escribano público que acompaña y, b) que el señor Antonio Rago ratificando el pedido del señor Calcagno solicita también que se le conceda la devolución de aportes y que su importe se abone al cesionario, el Directorio, por los fundamentos del dictamen del Asesor Letrado y del despacho de la Comisión, y considerando que la disposición del artículo 16 de la ley 11.575 que dice: "Las jubilaciones y pensiones son inembargables e inalienables. Será nula toda venta, cesión o constitución de derechos que recaigan sobre ellas o impidan su libre disposición por el titular de la misma sin otra excepción que la que esta ley autoriza en garantía de préstamos hipotecarios a los propios afiliados", es aplicable por analogía y extensión a las devoluciones de aportes que se conceden a los afiliados, pues, estos aportes son los que crean el derecho a las jubilaciones y pensiones, resuelve: 1o. No aceptar la cesión presentada por el señor Calcagno, ni hacer lugar a la devolución de aportes y pagos que ha pedido; 2o. No hacer lugar a la devolución de aportes solicitada por el señor Antonio Rago, en virtud de que este pedido es la consecuencia de la cesión de aportes que ha hecho el señor Calcagno y está sujeto a la condición de que su importe se abone al cesionario. — *Ernesto Mena.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 24 de 1936.

Y Vistos: Siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada, que no hace lugar a la devolución de aportes solicitada por Antonio Rago. — *González Iramain — Carlos del Campillo — R. Villar Palacio — J. A González Calderón — Ezequiel S de Olasso.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 19 de 1936.

Suprema Corte:

Por los fundamentos de la resolución de fs. 12 vta. soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia recurrida de fs. 23, por la cual se ha confirmado a su vez y considerado arreglada a derecho aquella resolución. — *Juan Alvarez*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 3 de 1936.

Y Vistos: El presente recurso extraordinario deducido por Raúl Calcagno, cesionario de Antonio Rago, en autos con la Caja Bancaria sobre devolución de aportes, contra la sentencia de la Camara Federal de la Capital, y

Considerando:

Que la resolución dictada por la Caja Bancaria y confirmada por el Tribunal de Alzada (fs. 23 y fs. 12 vta.), desconoce la cesión de los aportes invocada por

el cesionario, aplicando por analogía la disposición del artículo 16 de la ley 11.575 que establece: "Las Jubilaciones y pensiones son inembargables e inalienables. Será nula toda venta, cesión o constitución de derechos que recaigan sobre ellas... etc.".

Que como se observa, el precepto se refiere en forma expresa y exclusiva a las jubilaciones y pensiones, no existiendo en él ni en ningún otro de la ley, referencia alguna que permita entender extendidas aquellas limitaciones a la devolución de aportes dispuesta por el artículo 57, inciso a) de la misma.

Que por otra parte, la importancia de los intereses contemplados y las finalidades perseguidas por la ley, justifican que el legislador haya adoptado medidas extremas con respecto a las jubilaciones y pensiones, que por percibirse en forma periódica, tienden a asegurar la atención permanente del empleado o de su familia. En cambio, la falta de ellas, en lo que a la devolución de aportes se refiere, no afecta mayormente esos intereses, desde que la suma a entregarse es por lo general exigüa y se percibe en una sola oportunidad.

Por ello y oído el Señor Procurador General, se revoca la sentencia de fojas 23 en cuanto ha podido ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

RECURSO DE HECHO JURISDICCION MILITAR — TRIBUNAL DE HONOR.

SUMARIO: No procede el recurso extraordinario contra resolución ministerial que aplicó un arresto de dos meses por no haber concurrido el militar retirado, citado para que compareciera ante el Tribunal de Honor constituído por haber dirigido aquél una carta abierta, reputada ofensiva, al Presidente de la República, ni procede tampoco contra la pena de suspensión de empleo por un año aplicada por no haberse presentado a cumplir aquel arresto, pues trátase de medidas vinculadas a la disciplina militar, impuestas por funcionarios habilitados para ello, por lo que no se ha violado en el caso el art. 18 de la Constitución Nacional y desde que el Tribunal de Honor instituído por la ley 9675 tiene jurisdicción sobre los militares retirados con uso del título del grado y del uniforme.

JUICIO: Fasola Castaño don Francisco. — Recurso.

DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA NACION

Buenos Aires, Marzo 21 de 1936.

Vistas las constancias de este expediente, de las que resulta:

Que el General de brigada (R. A.) don Francisco Fasola Castaño, sometido por resolución del señor Ministro de Guerra, al Tribunal Superior de Honor con motivo de una publicación hecha por aquél se ha negado a comparecer ante el mismo.

Que, por la causa apuntada, el aludido secretario de

Estado, en cumplimiento de lo dispuesto por los Nros. 51 inc. f) y 52 del reglamento de los tribunales de honor (R. R. M. 70), resolvió imponer al causante la pena disciplinaria de dos meses de arresto.

Que comunicada dicha resolución al General Fasola Castaño éste se ha negado a acatarla.

Que el oficial superior de referencia, de acuerdo con lo preceptuado por el art. 51, último párrafo de la ley No. 9675 está sometido a la jurisdicción de los tribunales de honor y por tanto, a las disposiciones del reglamento de mención, dictado en cumplimiento de lo que el mandato legal de referencia establece.

Que el No. 53 del reglamento aludido estatuye que la pena a aplicar a los oficiales que incurran entre otros hechos ,en el de no concurrir a la citación del Tribunal, puede llegar hasta la de suspensión de empleo.

Que siendo el retiro una situación de revista conforme a lo que prevé expresamente la ley No. 9675, ya recordada, vale decir, siendo el retirado un miembro del Ejército, cuyo estado militar se mantiene íntegramente, excepción hecha de la facultad del mando, le son perfectamente aplicables las penas disciplinarias que el Código de Justicia Militar establece en los casos en que la ley de cuadros y ascensos lo permite.

Que ello es tanto más justo cuanto que el retirado en retiro absoluto o no absoluto, conserva todas las prerrogativas y honores propios de la jerarquía.

Que en el caso particular del General Fasola Castaño, la conducta observada por éste asume caracteres de gravedad inusitada, pues, constituye un ejemplo de indisciplina singular y pone de relieve en el causante una ausencia de condiciones que el soldado de verdad nunca puede perder,

Que es por tanto deber del comandante en jefe del Ejército aplicar la sanción condigna a una actitud como la descripta.

Que tal como lo preceptúa el No. 13 del reglamento de los tribunales de honor las actuaciones practicadas por éste tienen el valor de las prevenciones sumarias.

Por lo expuesto, el Presidente de la Nación Argentina,

DECRETA: Artículo 1o. — Impónese al General de brigada (R. A.) don Francisco Fasola Castaño un año de suspensión de empleo.

Art. 2o. — Háganse las comunicaciones pertinentes y archívese en el legajo personal del causante. — JUSTO — *M. R. Alvarado*

DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA NACION

Buenos Aires, abril 1o. de 1936.

Visto: El expediente letra F. No. 94|936 Cde. 22 (M. G.), por el que el señor Francisco Fasola Castaño solicita el recurso etraordinario de apelación ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por la pena que le fuera impuesta por decreto de fecha 21 de marzo de 1936 y atento a lo dictaminado por el señor Auditor General de Guerra y Marina,

El Presidente de la Nación Argentina,

DECRETA: Artículo 1o. — Desestímase, por improcedente, el presente recurso.

Art. 2o.—Comuníquese, tómese nota en la Dirección General del Personal y archívese este expediente en el legajo personal del causante. — JUSTO — *M. R. Alvarado*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Son aplicables a este recurso las consideraciones que formulo en mi dictamen de la fecha en el expediente letra F, No. 147, L. VIII, si bien aquí se trata de la suspensión por un año en el goce de una parte de los emolumentos que percibía el recurrente como General de brigada en retiro absoluto.

Con motivo de la publicación de una carta reputada ofensiva para el señor Presidente de la República y suscripta por el hoy apelante, se constituyó el Tribunal de Honor previsto en el art. 51 de la ley 9675; y acto seguido, fué citado a comparecer ante el mismo, don Francisco Fasola Castaño. Este se negó a hacerlo y por tal causa, el Ministerio de Guerra le impuso arresto a título de corrección disciplinaria. Negóse el recurrente a cumplirlo y entonces, el señor Presidente de la Rpública, por decreto de fecha 21 de marzo ppdo. le impuso la sanción materia del recurso actual. Es respecto de ese decreto que se plantea la cuestión de inconstitucionalidad.

Nada hallo en él que importe una violación de los preceptos de nuestra Carta Fundamental. El art. 17 de la ley 9675, incluye entre las prerrogativas del *estado militar*, el derecho a percibir haberes de retiro, derecho que, de más está decirlo, no emana del carácter civil de las personas, ni tendría sentido que así fuese; y el art. 19, inc. 2o. de la misma ley previene que el estado militar se pierde por las atribuciones que confiere al Presidente de la República el Código Penal Militar, entre las que figura la de imponer, como corrección disciplinaria, la suspensión de 2|3 del sueldo, hasta por un año (art. 541). Habiendo declarado reiteradamente V. E. que las

disposiciones del Código Penal Militar no son violatorias de la Constitución Nacional, la cuestión está definitivamente resuelta. Por otra parte, la ley 9675, en su art. 38, establece que el retirado, aunque vista de civil, observará y guardará los respetos y consideraciones debidos a los miembros del Ejército; y no podría admitirse que Fasola Castaño sólo habría estado obligado a acatar la citación del Tribunal de Honor o el arresto impuesto en el caso de que al tiempo de notificársele ambas medidas vistiese uniforme militar.

A mérito de lo expuesto considero que el recurso es improcedente. — Buenos Aires, Mayo 4 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 10 del1936.

Y Vistos: El presente recurso de hecho deducido por don Francisco Fasola Castaño con motivo de habérsele denegado el recurso extraordinario interpuesto contra un decreto del P. E. de la Nación.

Y Considerando:

Que con motivo de la publicación por el apelante de una "carta abierta", reputada ofensiva para el Presidente de la República, fué convocado el Tribunal de Honor creado por el art. 51 de la ley 9675. Citado aquél con arreglo a lo prescripto por el art. 51 del decreto reglamentario, se abstuvo de concurrir, lo que dió lugar a que se le aplicara un arresto por dos meses; y, como tampoco se presentara a cumplirlo, se le impuso conforme al art. 53 del susodicho reglamento la pena de suspensión de empleo por el término de un año. La apelación por vía del recurso extraordinario háse interpuesto contra estas dos resoluciones.

Que, entretanto, las penas de que se ha hecho mérito han sido aplicadas, la de arresto por el señor Ministro de Guerra, y la de suspensión de empleo por el señor Presidente de la República, en el carácter de castigos autorizados por los reglamentos militares. Trátase pues, de medidas vinculadas a la disciplina militar, impuestas por los nombrados funcionarios con arreglo a las disposiciones del código de la materia, pero sin que exista el juicio o litigio requerido por el art. 6o. de la ley 4055, ni mucho menos el tribunal militar que haya dictado la sentencia definitiva, punto de partida indispensable, según este precepto, para la admisión del recurso extraordinario. El Presidente de la República habría actuado pues en su carácter de comandante en jefe de las fuerzas de mar y tierra sin el juicio previo de tribunal militar alguno.

Que en tales condiciones, es visible la improcedencia de la apelación extraordinaria; pero a mayor abundamiento debe decirse que, aunque así no fuera, tampoco se habría violado en el caso el art. 18 de la Constitución, pues tanto el señor Presidente de la República como el señor Ministro de Guerra tienen facultades para aplicar penas disciplinarias con arreglo a los reglamentos militares, ni existiría el pretendido desconocimiento del art. 86, inc. 2o. de aquella al reglamentarse el art. 51 de la ley 9675.

Que el Tribunal de Honor instituído por el art. 51 de la ley citada, es un tribunal militar cuya organización, competencia y procedimientos están deferidos al P. E. Los retirados con uso del título del grado y del uniforme quedan sujetos a la jurisdicción de ese tribunal, conforme a la letra expresa de la última parte del art. 51. Hallarse sujeto a la jurisdicción de tal tribunal presupone

el cumplimiento obligatorio de todas las normas procesales reputadas indispensables para su mejor funcionamiento, las cuales se convierten en deberes militares. Entre tales deberes se cuenta el de concurrir a la citación con que se inicia el procedimiento . Su falta de cumplimiento perturbadora de esa etapa del procedimiento, comporta un acto de indisciplina de los que prevé y castiga el art. 537 del Cód. de Justicia Militar.

Que no sería lícito afirmar que este último artículo así como el 504 del mismo cuerpo de leyes son inaplicables a los militares retirados en virtud de los dispuesto por la primera cláusula del art. 38, inc. 5o. de la ley 9675, que declara que cesan a su respecto los reglamentos militares: a) porque la misma ley No. 9675, que ha formulado esa declaración, es la que ha creado los tribunales de honor dándoles jurisdicción sobre los militares retirados y no se concibe que substraiga a estos últimos de las prevenciones de los reglamentos en la medida necesaria para asegurar el funcionamiento de aquéllos. De no ser así, resultaría que existen deberes militares y por consiguiente faltas y sanciones para los que están en actividad y no para los retirados, sujetos sin embargo a la misma jurisdicción; b) porque el art. 703 del Código de Justicia militar cuando impone la pena de pérdida del empleo a todo el que obstruye en cualquier forma las funciones de un tribunal militar se ha referido tanto a los tribunales ya existentes como a los que se crearan en lo sucesivo, y el de honor es uno de estos; c) porque el propio art. 51 al imponer a los militares retirados la obligación de guardar la consideración y el respeto debidos a los miembros del Ejército aún cuando vistan de civiles, les crea un deber militar de idéntica naturaleza al que tienen los del ejército permanente, cuyo incumpli-

miento constituye, por consiguiente, una falta a la disciplina de las definidas y previstas por el art. 504 del Código de Justicia Militar y reprimida con alguna de las penas enumeradas en el art. 337; d) porque la creación de un tribunal con jurisdicción sobre los militares retirados, comporta la consecuencia forzosa de que se mantienen a su respecto y en sus relaciones con el tribunal aquellas ordenanzas y reglamentos vinculados a su existencia y funcionamiento.

Que sólo atribuyendo a la ley una manifiesta contradicción puede admitirse que el retirado que viste uniforme tiene las mismas obligaciones y deberes de los oficiales en actividad y que, en cambio, el retirado que comete alguno de los actos que dan lugar a la formación de un tribunal de honor que le concierne por disposición expresa de la ley, no se halle obligado al cumplimiento de aquellos deberes, al menos en la medida necesaria para que el tribunal llene su misión. Si vestir el uniforme es un hecho voluntario de aceptación de los reglamentos, realizar los actos que ponen en movimiento la jurisdicción es también un acto voluntario que debe acarrear, con mayor razón, aquella consecuencia.

Que, en resumen, el derecho "al goce del título del grado" y "uso del uniforme", que es prerrogativa del estado militar (art. 17 incs. 1o. y 5o.) puede quitarlo el P. E. antes o después del retiro, mediante el parecer previo de un tribunal de honor. La jurisdicción de este comprende a los oficiales del ejército permanente, los de la reserva y a los retirados que tengan derecho al uso del uniforme y del grado. En todos los casos es la disciplina del Ejército y el decoro de la jerarquía lo que la ley se propone defender y conservar mediante la institución del tribunal.

Que siendo así, el decreto reglamentario impugnado no tenía porque distinguir entre el procedimiento para los oficiales del ejército permanente y el de los retirados en cuanto a la estructura del juicio. Hacer la citación so pena de arresto para lograr la comparecencia en el caso del oficial del ejército permanente y adoptar cualquier otro temperamento no compulsivo respecto del retirado, hubiera sido sin duda contradictorio. Si existe la autorización legal para organizar el procedimiento, este debe ser el mismo para todos los comprendidos en la jurisdicción instituída. Tal es sin duda el sentido y alcance de la autorización legislativa tan clara y terminante, formulada por la últma parte del art. 51 de la ley 9675.

Que la pena de suspensión de empleo se encuentra comprendida dentro de las disposiciones del Código de Justicia Militar y su art. 541 la hace consistir "en la privación temporal de los derechos, prerrogativas y honores propios del empleo a excepción del derecho de percibir una tercera parte del sueldo". La posibilidad de su aplicación por el Presidente de la República, en todo o parte de sus efectos, fluye pues de esa circunstancia y de lo dispuesto por la última parte del recordado art. 51 de la ley 9675. De aquella privación, la del emolumento alcanza al retirado.

En mérito de estas consideraciones y por los fundamentos del dictamen del señor Procurador General se declara bien denegado el recurso extraordinario. Notifíquese, repóngase el papel, devuélvanse los expedientes pedidos al P. E. y archívese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena Juan B. Teran.

RECURSO DE HECHO Y EXTRAORDINARIO — REGLAMENTOS Y ORDENANZAS MILITARES — MEDIDAS DISCIPLINARIAS — TRIBUNAL DE HONOR — OFICIAL RETIRADO — ESTADO MILITAR.

SUMARIO: No procede el recurso extraordinario respecto a la mera interpretación de las leyes militares aplicables en la solución de las cuestiones planteadas, como es el efecto de recusación con causa al Presidente de la República, para resolver aplicando el art. 51 de la ley 9675.

Procede el recurso extraordinario en lo referente a la defensa fundada en que por hallarse el recurrente en situación de retiro, no le alcanza la jurisdicción de las leyes militares y también en cuanto se alegó la inconstitucionalidad del decreto reglamentario del art. 51 de la ley 9675, por ser contrario al 86 de la Constitución Nacional.

El militar retirado, aun cuando en forma absoluta, que tenga el derecho al uso del uniforme y título del grado, está sujeto a las leyes y reglamentos militares y alcanzado por la jurisdicción del Tribunal de Honor, que pudo imponer, como impuso, una pena establecida por el art. 51 de la ley 9675, no habiendo existido violación del art. 95 de la Constitución Nacional, pues la intervención del P. E. no es incompatible con tal garantía, ya que obró también dentro de la órbita de sus atribuciones al privarlo por determinado tiempo, de parte de sus sueldos, pues la suspensión de empleo es pena comprendida en el Código de Justicia Militar.

JUICIO: Fasola Castaño Francisco. Recurso extraordinario.

DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA NACION

Buenos Aires, Marzo 23 de 1936.

Vistas las constancias del expediente instruído por

el Tribunal Superior de Honor para juzgar la conducta del señor General de brigada (R. A.) don Francisco Fasola Castaño, con motivo de la publicación de la carta abierta que corre agregada de fs. 3 a 28, de las que resulta:

Que el causante, sin concurrir al Tribunal, comienza por plantear dos cuestiones previas: recusa al Presidente de la Nación por no poder ser éste juez y parte en el asunto, desde que la carta abierta de mención le está dirigida, y recusa también al Vocal General de brigada don Nicolás C. Accame por unirle a él una amistad íntima; alega la incompetencia del Tribunal para juzgarlo y plantea cuestión de inconstitucionalidad del decreto reglamentario del art. 51 de la ley No. 9675.

Que el Tribunal ha desestimado las cuestiones previas enunciadas

Que entrando a examinar el fondo del asunto ha declarado al General Fasola Castaño incurso en los hechos previstos en los incs. c), v), y w) del número 42 del reglamento de los tribunales de honor, "por dar informaciones inexactas con perjuicio de camaradas entre los cuales figura (página 6 del folleto) la influencia contraria a la disciplina que atribuye a los oficiales superiores (penúltimo párrafo); la desconsideración que sufren (páginas 7 y 8 del folleto) y el empleo del Ejército para fines políticos" (página 29).

Que los señores Presidentes del Tribunal y Vocal, General Cassinelli fundan su voto, además, en el hecho de que la causa del retiro del causante que invoca éste en su carta abierta (páginas 5 y 7 del folleto) "no concuerda con la que figura en el expediente en que solicitó su retiro".

Que, sobre la base de los hechos descriptos anterior-

mente, y dejando establecido que ellos no afectan al honor y sí la conducta del causante, reconociendo que concurre en la especie la circunstancia de que aquélla afecta al Ejército porque, dada la jerarquía del acusado su proceder constituye "un ejemplo altamente pernicioso para la disciplina y la moral", y computando a favor del mismo la atenuante que importa un largo sufrimiento físico y moral desde que fué herido el 8 de septiembre de 1930, y "la muy grande y natural pena que sufre un oficial de alta jerarquía al interrumpir su carrera", termina el Tribunal superior, por el voto unánime de sus miembros, declarando comprendido al General Fasola Castaño en el límite C) (amonestación por falta grave), haciendo constar que la comisión de dicha falta es un hecho aislado, y que el causante no es pasible de lo determinado en el último párrafo del número 105 del reglamento de los tribunales de honor (R. R. M. 70).

Que el Tribunal eleva a la aprobación de la superioridad el pronunciamiento dictado, en virtud de lo dispuesto por el No. 120 del reglamento a que se alude anteriormente.

Considerando:

Que corresponde examinar, por su naturaleza misma y a pesar de su rechazo por el Tribunal superior, la recusación que el acusado formula contra el Presidente de la Nación.

Que tal recusación es improcedente ante las normas que rigen nuestra organización constitucional, conforme a las cuales la excusación o la recusación constituyen dos recursos "que no son aplicables a los funcionarios esencialmente representativos de los tres poderes del gobierno republicano argentino" y "el Presidente de la Re-

pública es unipersonal y ejerce una jurisdicción de igual valor" que la de los otros poderes, "la cual no tiene substitutivo posible, en todo el campo que ella abarca en su acción administrativa" (Joaquín V. González "Jurisprudencia y Política", capítulo III, pág. 31).

Que en el presente caso es de tener en cuenta, además, que es ante el comandante en jefe del Ejército, autoridad a la que nuestra Constitución entrega la alta vigilancia de la disciplina y la moral de las fuerzas armadas de la Nación, que llegan estos actuados para su aprobación o modificación, según corresponda.

Que declarada así la improcedencia de la recusación interpuesta, corresponde examinar las presentes actuaciones en la parte relativa al fondo de las cuestiones en ellas tratadas y resueltas.

Que independientemente de los hechos que el Tribunal ha juzgado, el acusado ha cometido una gravísima infracción a la ética profesional, que aquél no ha tomado en cuenta, y que está constituída por las apreciaciones que sobre la persona del extinto Ministro de Guerra General don Manuel A. Rodríguez formula su autor en la página 34 del folleto agregado al expediente.

Que esas apreciaciones están en pugna con los sentimientos de honor y dignidad que han de ser la característica moral de los hombres que tienen el verdadero concepto de su condición de soldados y ajustan a ese concepto los menores actos de su vida pública y privada.

Que el pretender echar sombras sobre la vida y actuación de un camarada muerto es una acción inadmisible en un militar y no hay atenuantes que puedan disminuir en lo mínimo su gravedad extrema, mucho más cuando como en el presente caso, quien incurre en el condenable exceso es un General de la Nación que, conforme

a una norma expresa de la ley, ha de ser maestro y ejemplo de sus subalternos.

Que el General Fasola Castaño, como lo señalan el señor Presidente del Tribunal de Honor y uno de los señores Vocales, al divulgar la especie de que cuando pidió su retiro lo hizo no por razones de ineptitud física, desde que se siente capacitado para el desempeño de sus funciones, sino por otras que más adelante indica, incurre en una inexactitud que hay que calificar severamente, ya que su absoluta incapacidad física para el servicio de las armas ha sido plenamente comprobada mediante el examen médico correspondiente de la Junta Superior de Reconocimientos, y confesada lisa y llanamente por el propio interesado en la solicitud que elevó al Ministerio de Guerra pretendiendo el retiro con el grado de General de división, como inutilizado en acción de guerra.

Que es tanto más reprochable la conducta del causante, cuanto que, rechazada por inadmisible su pretensión, solicitó y obtuvo del Ministro de Guerra cuya personalidad hoy ataca, permanecer en servicio activo hasta entrar en la primera fracción y conseguir la bonificación del 20 o|o. de su sueldo a que no hubiera tenido derecho retirándose en la época en que presentó su solicitud.

Que tanto este hecho como el examinado anteriormente, encuadran en el concepto del inc. z) del No. 42 del reglamento de los tribunales de honor (R. R. M. 70), porque ambos atacan, por su misma inusitada gravedad, el honor y la tradición del Ejército, y el honor del acusado.

Por las consideraciones expuestas y en uso de la facultad que le confiere el número 122 del reglamento citado antes,

El Presidente de la Nación Argentina, DECRETA:

Artículo 1o. Modifícase la resolución dictada por el Tribunal Superior de Honor a fs. 65, y declárase comprendido al General (R. A.) Francisco Fasola Castaño en el límite D) del reglamento de los tribunales de honor (R. R. M. 70), descalificación por falta gravísima, con pérdida del derecho al uso del uniforme y título del grado.

Artículo 2o. Publíquense todos los antecedentes relacionados con el retiro del causante.

Artículo 3o. Comuníquese, publíquese en el "Boletín Militar", 1a. parte y archívese en el legajo personal del Causante. — JUSTO. — *M. R. Alvarado.*

DECRETO DEL PRESIDENTE DE LA NACION

Buenos Aires, abril 4 de 1936.

Visto el recurso presentado por don Francisco Fasola Castaño, mediante el cual pide reconsideración del decreto de fecha 23 de marzo ppdo., por el que se le priva del derecho al uso del uniforme y al título del grado o en su defecto se le conceda el recurso extraordinario por ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y

Considerando: que la reconsideración solicitada no es procedente por no permitir un tal recurso el reglamento de los tribunales de honor (R. R. M. 70) que es el que fija el procedimiento especial a seguir.

Que tampoco es procedente el recurso extraordinario que el causante interpone, desde que no entra en las facultades del P. E. el concederlo.

Que el peticionante emplea términos y expresiones

que constituyen una falta de respeto a la dignidad del Presidente de la Nación.

Por tanto,

El Presidente de la Nación Argentina, DECRETA:

Artículo 1o. Desestímanse los recursos de reconsideración y extraordinario por ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación que interpone el señor Francisco Fasola Castaño, contra el decreto de fecha 23 de marzo del corriente año, por el cual se le priva del derecho al uso del uniforme y al título del grado.

Artículo 2o. Remítase al señor Procurador Fiscal que interviene en el proceso por desacato que se instruye al causante, copia legalizada del escrito precedente por intermedio de la Dirección General del Personal del Ministerio de Guerra.

Artículo 3o. Comuníquese, dese al Registro Nacional y archívese en el legajo personal del causante. —JUSTO — *Basilio B. Pertiné.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: Con motivo de una carta abierta publicada en esta ciudad por el señor General de brigada (R. A.) don Francisco Fasola Castaño, conteniendo conceptos ofensivos para el señor Presidente de la Nación, se procedió a formar el Tribunal de Honor que establece la ley 9675, en su art. 51, para juzgar los actos de inconducta de los retirados; y previo dictamen de dicho tribunal, el Poder Ejecutivo, con fecha 23 de marzo ppdo., dictó un decreto por el que se privaba al expresado general del derecho de usar el uniforme y el grado militar. Es contra ese decreto que se trae ahora recurso

de incontitucionalidad directamente ante V. E., a mérito de la denegatoria del Poder Ejecutivo.

En su fallo del tomo 149, pág. 178, esta Corte tiene resuelto que no es procedente el recurso extraordinario contra las resoluciones de carácter militar que adopte, en ejercicio de sus funciones, el comandante en jefe del Ejército; y aún pudiera agregarse que el recurso tampoco es indispensable, si queda a salvo al interesado la vía ordinaria. Ello no obstante, y como en este caso se discute si el P. Ejecutivo obró o no dentro de sus facultades constitucionales, voy a admitir que el recurso fuese procedente al sólo efecto de estudiar la constitucionalidad del decreto referido (148:157; 151:119; 156:81; 157:393; 158:78).

En cuanto afecten a tal cuestión, los argumentos que invoca el recurrente pueden reducirse a dos:

a) se le ha sacado de sus jueces naturales, llevándolo ante un tribunal militar;

b) se ha coartado su libertad de defensa, obligándole a aceptar como juez a la propia persona ofendida en la carta abierta, materia del incidente.

La cuestión de si el P. E. se extralimitó, creando nuevas sanciones al reglamentar la ley 9675, no tiene para que ser examinada, desde que la privación del grado y del uso del uniforme están expresamente autorizados por el art. 51 de dicha ley; y si bien el decreto "descalifica" al General Fasola Castaño esa palabra significa simplemente que, a juicio del P. E., el General Fasola Castaño no está ya "calificado" para seguir en el uso del uniforme y del título. No constituye una penalidad nueva, sino tan solo el fundamento de las que se aplican.

El recurrente alega que, un militar, con retiro absoluto por inhabilidad física, queda totalmente desligado

del Ejército y de todo deber militar, debiendo reputársele exento de la jurisdicción del Excmo. Señor Presidente de la Nación. Entretanto, su propia actitud ante V. E. está anticipando ya el error de derecho en que incurre; pues si se considerase totalmente desvinculado del Ejército y de la jerarquía militar, no usaría en su escrito de fs. 10 a 49 el título, eminentemente militar, de "General de brigada", ni intentaría un recurso cuyo único objeto es conseguir se le permita seguir usando ese título y el uniforme correspondiente.

No podría ser de otra manera, ya que los retirados son miembros del Ejército a quienes, por haber cumplido oportunamente sus deberes para con la patria, ésta les concede el privilegio de seguir gozando del sueldo, el título y el uniforme de su jerarquía, sin exigirles al mismo tiempo las tareas que deben prestar quienes todavía no han adquirido tantos títulos a la gratitud nacional. En tal sentido, sólo por una impropiedad del lenguaje puede afirmarse que un general retirado a consecuencia de heridas que recibiera en el servicio, no sea más general: sigue siéndolo hasta el fin de sus días, si algún acto de inconducta no empaña el brillo de los antecedentes que, en su hora, le fueron reconocidos.

Aún para los civiles, resultaría excesivo sostener que estén exentos de deberes militares, pues la organización de la defensa nacional ha hecho indispensable imponerles tales deberes (enrolamiento, comunicación de cambios de domicilio, concurrencia a los polígonos de tiro y a las filas en caso de movilización, dependencia del P. E., desde los 20 a los 30 años, etc.). Con mayor razón ha podido la ley imponer esos deberes a quienes en el carácter de retirados militares, tienen derecho a volver a actuar con su grado, si se les convoca en caso

de peligro; reciben honores militares al fallecer; se les liquida el sueldo como si estuviesen en servicio (capítulo tercero, art. 14, ley 9675); tienen preferencia para ocupar cargos de funcionarios públicos (art. 17, inc. 6o. ley 9675); y hasta ha ocurrido alguna vez que, en pleno retiro se les concediese ascensos (ley 11.079). Hay, pues, excelentes razones para que sea un tribunal militar el que decida si el beneficiado merece o no continuar en el goce de las prerrogativas anexas a esa posición intermedia que, al ofrecer al favorecido muchas de las ventajas del estado militar, impone también, aún para los que vistan de civil el deber de guardar los respetos y consideraciones debidas a los miembros del Ejército, y con mayor razón, a su comandante en jefe (art. 38 inc. 5o., ley 9675).

La doctrina del recurrente conduciría a la conclusión de que ningún tribunal, ni militar ni civil, puede reprimir con la pérdida del grado o del uniforme, las ofensas que dirijan los retirados al primer magistrado de la Nación: el militar, por la falta de jurisdicción que aquí se alega, el civil porque la ley 9675 se opone a ello.

Igualmente infundado encuentro el argumento de que el recurrente no pudo defenderse a causa de no haberse excusado el Presidente de la Nación de conocer en el asunto. Desde luego, tal excusación no aparece impuesta por la ley 9675 ni por la Constitución Nacional; y en cuanto al derecho de defensa ante el Tribunal de Honor, ha sido el propio Fasola Castaño quien se negó a ejercitarle, no obstante conminársele a ello con sanciones diciplinarias, que ya han dado motivo a un "habeas corpus", y a otro recurso pendiente ante V. E. Tampoco ha demostrado el recurrente que las expresiones violentas usadas en su carta abierta, fuesen compatibles con la dis-

ciplina militar y el respeto que todo retirado debe a sus superiores, con arreglo al precepto categórico de la ley citada. No descubro, pues, en qué haya podido consistir la dificultad para presentar su defensa ante el Tribunal de Honor; y salta a la vista que las deliberaciones de éste no pudieron suspenderse por una recusación interpuesta contra el Presidente de la República. Por otra parte, cuando en asunto civil, el litigante ofende al Juez, éste no necesita inhibirse para aplicar la corrección disciplinaria pertinente; si un agente de Policía es ofendido, ello no lo inhibe para arrestar a su ofensor; y dentro del sistema militar, es menos aceptable todavía que los subalternos puedan recusar a sus superiores, precisamente por haberles faltado al respeto.

A mérito de lo expuesto, conceptúo que el recurso deducido es improcedente. — Buenos Aires, mayo 4 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 10 de 1936.

Y Vistos: El recurso de hecho deducido por don Francisco Fasola Castaño en los autos sobre inconstitucionalidad de decreto, por denegación del recurso extraordinario.

Y Considerando:

Que la Constitución Nacional atribuye al Congreso la facultad de dictar reglamentos y ordenanzas para el gobierno de las fuerzas militares de tierra y de mar en tiempo de paz y de guerra y otorga al Presidente de la República la calidad de comandante en jefe de dichas

fuerzas, autorizándolo para que disponga de ellas y corra con su organización y distribución según las necesidades de la Nación — arts. 67, inc. 23 y 86, incs. 15 y 17.

Que en ejercicio de tales poderes el Congreso ha tomado las providencias necesarias para organizar el Ejército y la Marina y dado, mediante la sanción del Código de Justicia Militar y otras leyes complementarias, las normas con arreglo a las cuales han de determinarse los derechos y deberes propios de los jefes y oficiales, clases y soldados que concurren a la formación de aquéllos.

Que por su incorporación a los cuerpos armados, los ciudadanos sin perder su derecho a la protección de las leyes civiles y generales, asumen obligaciones especiales quedando sometidos a ciertas formas de contralor en la conducta y en su vida a las cuales no se hallaban sujetos en aquella condición. La fundamental de tales obligaciones es la de obedecer a las disposiciones de los códigos y leyes militares, admitiendo para el caso de violación o desconocimiento la jurisdicción de los tribunales de ese orden creados especialmente por esas leyes — arts. 503 y 504 del Código de Justicia Militar y art. 16, inc. 2o. de la ley 9675.

Que entre esos tribunales militares se halla el establecido por el art. 51 de laley 9675 en los términos siguientes: "El P. E. podrá, previo parecer de un tribunal de honor, privar del goce del título del grado y uso del uniforme a cualquier oficial que se retire, haciéndolo constar en el mismo decreto de retiro, cuando a su juicio convenga así al decoro de la jerarquía. Igualmente podrá el P. E., previo parecer de un tribunal de honor, privar del uniforme y del título del grado, a todo oficial ya retirado que observe mala conducta, cometa faltas

contra el honor o contra el decoro de la jerarquía, cuando vistiendo uniforme produjera actos contrarios a la disciplina o ejerza habitualmente funciones o actos que no tengan carácter militar... El P. E. creará con carácter permanente y reglamentará la competencia, composición y procedimiento de los tribunales de honor a los cuales estarán sujetos los oficiales del ejército permanente, los de la reserva y los retirados que tengan derecho al uso del uniforme y del título del grado".

Que con motivo de una "carta abierta" dirigida al señor Presidente de la Nación por el recurrente, convocóse al Tribunal de Honor para que decidiera si aquélla comportaba una violación o una falta de las previstas en el art. 51 transcripto y caso afirmativo aplicara la condigna sanción. Constituído aquél procedió a citar al autor de la carta quien se abstuvo de concurrir como se lo ordenaba una disposición del reglamento, presentando en cambio un escrito por el cual se desconocía jurisdicción al aludido tribunal, y habilidad a éste y al Presidente de la República para aplicarle sanciones de carácter militar. El tribunal se pronunció aplicando una pena menor y el Jefe del P. E. en uso de facultades legales modificó la sentencia privando al recurrente del uso del título del grado y del uniforme. Denegado el recurso extraordinario interpuesto contra esta sentencia se ha apelado de hecho.

Que de acuerdo con la última parte del art. 6o. de la ley 4055, corresponde a esta Corte conocer en apelación de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores militares en los casos previstos por el art. 14 de la ley 48. La resolución dictada en el caso es definitiva y lo ha sido por un organismo permanente que tiene las características de los tribunales su-

periores militares por su composición, competencia y leyes de procedimiento que lo rigen.

Que no obstante la aparente amplitud de la última frase del art. 6o. de la ley 4055, debe excluirse del recurso extraordinario toda cuestión que solo signifique una mera interpretación de los estatutos y reglamentos militares, a pesar de revestir estas el carácter de leyes nacionales. La jurisdicción militar, ha dicho este Tribunal, ha sido organizada como consecuencia de los recordados poderes atribuidos al Congreso por la Constitución Nacional. Es exclusiva y excluyente con relación al Poder Judicial de la Nación, que no podría revisar la interpretación y aplicación hecha por aquélla de la materia contenida en sus propios códigos, a menos que sea con el propósito de investigar si el tribunal militar tiene jurisdicción por razón de las personas o de la materia o si concurren algunas de las demás situaciones previstas en el art. 14 de la ley No. 48 — Fallos: tomo 149, página 175 y 183 U. S. 365; 165 U. S. 553.

Que, en efecto, si la interpretación de las leyes y reglamentos militares pudiera dar motivo a la apelación extraordinaria organizada por el art. 14 de la ley 48, tal posibilidad comportaría en la práctica la anulación del precepto constitucional que atribuye al Presidente de la República el carácter de comandante en jefe de las fuerzas de mar y tierra. Basta recordar, en efecto, para demostrar la anterior afirmación, que todos los delitos y las faltas de naturaleza militar están previstas en aquellas leyes y reglamentos y si la Corte pudiera revisar las innumerables resoluciones conteniendo penas que van desde el arresto hasta la de muerte, la disciplina y régimen de las fuerzas nacionales estarían en manos de la Corte Suprema, en lugar de estarlo en las del

comandante en jefe de esas fuerzas con visible alteración de la letra y del espíritu del art. 86, inc. 15 de la Constitución Nacional.

Que por consiguiente el recurso extraordinario deducido en esta causa es improcedente respecto de todo lo que importa una mera interpretación de las leyes militares aplicadas en la solución de las cuestiones planteadas. Se encuentran en este supuesto la objeción fundada en la imposibilidad legal de que el Presidente de la República juzgue aplicando el art. 51 de la ley 9675 atenta la recusación de que se ha prevalido el autor de la carta abierta y también la relativa a saber si esta última cae dentro de alguna de las situaciones contempladas por el art. 51 de la ley No. 9675.

En su mérito, oído el señor Procurador General así se declara.

Y Considerando, en cuanto a las demás cuestiones propuestas:

Que, es admisible la apelación extraordinaria en lo referente a la defensa fundada en que por hallarse el recurrente en situación de retiro no le alcanza la jurisdicción de las leyes militares y también en cuanto se ha alegado la inconstitucionalidad del decreto reglamentario del art. 51 de la ley No. 9675 por ser contrario al art. 86 inc. 2o. de la Constitución Nacional.

Que acerca de la incompetencia del tribunal de honor debe observarse que la última parte del art. 51 de la ley extiende la jurisdicción de aquéllos "a los oficiales del ejército permanente, a los de la reserva y a los retirados que tengan derecho al uso del uniforme y del título del grado". El señor Fasola Castaño era un general retirado. No se ha insinuado siquiera que le fuera

quitado el uso del uniforme y el título del grado en el momento de serle acordado el retiro, es decir, en la hipótesis del primer párrafo del susodicho art. 51. Usa el título del grado como aparece de los escritores presentados en los autos y persigue que le sea restituído como parte de su estado militar. Se halla pues dentro de los claros términos de la ley y alcanzado por la jurisdicción de los tribunales de honor.

Que la cuestión de saber si el retiro de que gozaba era de carácter absoluto, fuera de ser de mera interpretación de las leyes militares, carece de influencia sobre la hipótesis debatida, pues el texto legal transcripto no hace distinción alguna comprendiendo a todos los retirados en posesión de los derechos que da el estado militar. Y no podía ser de otro modo. Es patente, en efecto, la conveniencia de que la ley velando por el prestigio y seriedad del ejército someta a todos los jefes y oficiales retirados o no, pero con derecho al uso del título del grado y del uniforme, a un contralor permanente destinado a asegurar un nivel de conducta estricta y uniforme en lo moral y en lo militar.

Que en cuanto a la falta de validez del decreto reglamentando el funcionamiento de los tribunales de honor, es una cuestión desprovista de todo interés legal en esta causa desde que, aun en la hipótesis de que tal decreto hubiera excedido las facultades reglamentarias acordadas al P. E. por el inc. 2o. del art. 86 de la Constitución, siempre sería verdad que la sentencia pronunciada por el tribunal de honor háse limitado a imponer al recurrente las sanciones de pérdida del grado y del uso del uniforme especialmente autorizadas por la letra del art. 51 de la ley 9675. Es asimismo indiferente y sin influencia sobre el resultado del juicio que el P. E. al

convocar al tribunal de honor haya omitido referirse al art. 51 de la antedicha ley y aludido solo al decreto reglamentario, si los preceptos de éste aplicados en el caso, como en realidad sucede, se hallan dentro de lo permitido y autorizado por aquél.

Que en tales condiciones no puede decirse que se hayan desconocido los arts. 14, 18, 19 y 86, inc. 2o. de la Constitución Nacional. Tampoco cabe afirmar que existe la violación del art. 95 del mismo estatuto político pues como lo ha observado este Tribunal la intervencion del P. E. en las decisiones de la justicia militar no es incompatible con aquella garantía toda vez que dicha prohibición se refiere a funciones y causas comprendidas en la esfera del Poder Judicial del que no forman parte los tribunales militares — Fallos tomo 149, pág. 175 y los en él citados.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese, repóngase el papel devuélvanse los expedientes pedidos al P. E. y archívese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna. — Luis Linares. B. A. Nazar Anchorena. Juan B. Teran.

REIVINDICACION — LECHO DE RIO DESECADO — BIEN PUBLICO O PRIVADO — PRESCRIPCION ADQUISITIVA.

SUMARIO: Debe rechazarse la acción reivindicatoria fundada en que el terreno que se pretende recuperar formó parte del lecho del Riachuelo (bien público, artículo 2340, inciso 4o., Código Civil), que al quedar descubierto o desecado por efecto de una rectificación natural del río, pasó a ser un bien privado del Estado, desde que el reivindicado adquirió el dominio por la prescripción de diez años con título y buena fe (artículo 3999, Código Civil), dado que contra quien se prescribe (Provincia de Buenos Aires), debe reputársele presente dentro de su territorio.

JUICIO: Prov. de Buenos Aires c|. Soc. Créd. Ferrocarrileros e Inmovilario (S. A.)

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 15 de 1936.

Y Vistos: Los de la causa seguida por don Hermenegildo Ocampo, como representante de la provincia de Buenos Aires, contra la Sociedad Crédito Ferrocarrilero e Inmobiliario, sobre reivindicación, de los cuales resulta:

1. Que a fs. 1, se presenta el señor Ocampo con poder del Gobierno de Buenos Aires, otorgado de acuerdo a las leyes del 4 de febrero de 1901 y 5 del mismo mes de 1906 y en virtud de una denuncia de tierra fiscal que él presentara, demandando a la expresada sociedad por

reivindicación de un lote de terreno, cuya extensión aproximada la fija en 31.665 metros cuadrados que, dice, formaba parte del lecho abandonado del río de Matanzas o Riachuelo, cuya trayectoria fué rectificada al hacerse su canalización, y por ello pasó del dominio público al privado de la provincia.

Que esta tierra le pertenece, también, por no tener otro dueño y estar dentro de los límites territoriales de la provincia (art. 2342 del Código Civil).

Que esta lonja de terreno es una de tantas que quedaron en descubierto al hacerse las obras de rectificación y que por acción de los dueños de las propiedades limítrofes, fueron rellenadas e incorporadas a las mismas, sin que el Estado les hubiera transferido derecho alguno.

Que dicha tierra queda próxima y al Sud del puente Victorino de la Plaza, donde el antiguo cauce hacia una vuelta en forma de herradura, encerrando una zona de nueve hectáreas aproximadamente que se conocía con el nombre de isla Pereyra (hoy de Tornquist) y de la cual aquella formaba parte.

Que en el plano parcial de fs. 2, que formaba parte del general levantado por el ingeniero Huergo de fs. 3, se demarca al rojo la tierra que se pretende reivindicar, con la extensión y ubicación indicadas, actualmente poseída por la sociedad demandada.

En consecuencia, pide que, tramitada que sea esta demanda, se mande reintegrar a la provincia la posesión de dicho terreno y a pagar por la demandada el importe de los frutos percibidos y los que hubiera dejado de percibir por su culpa, a partir de la fecha en que comenzó a poseer, con más las costas del juicio.

Funda la competencia de este Tribunal en el art.

1o., inc. 1o. de la ley No. 48 y acompaña el certiifcado de fs. 1 de la Inspección General de Justicia, en que consta que se trata de una sociedad anónima domiciliada en esta Capital.

A fs. 14, se da por acreditado el fuero y se manda correr traslado de la demanda.

II. A fs. 77, se presenta don Avelino Rolón, en representación de la demandada contestando el traslado.

Niega que la actora tenga título para reivindicar por el hecho de que la tierra se halle dentro de los límites territoriales de la provincia, desde que en igual caso se encontrarían todos los inmuebles poseídos por particulares, a quienes, por esta clase de acciones, se pretendería obligar a hacer una exhibición de sus títulos como condición para poder continuar en el goce de sus derechos.

Que la demanda es contradictoria con sus propios términos, porque sostiene que el cauce del Riachuelo, es del dominio público y pretende a la vez hacerlo objeto de una acción de reivindicación, la que presupone necesariamente el dominio privado de parte de quien la ejercita.

Que en tal caso, no habría podido decir el representante de la actora que se propone reivindicar bienes ignorados, para encuadrar el caso dentro de los términos de los decretos citados de 1901 y 1906.

Que habiendo sido siempre el Riachuelo el límite entre la provincia y la Capital Federal ,no puede decirse que la tierra de que se trata, como formando parte de su lecho abandonado, esté íntegramente dentro de los límites de la primera; pues, en el mejor de los casos, la mitad estaría dentro de los límites de la una y la otra mitad dentro de los límites de la otra (cita en su apoyo

lo resuelto por este Tribunal en la causa Gobierno de la Nación versus Leonardo Pereyra, Gaceta del Foro, tomo 31, pág. 281).

Que contra la pretendida propiedad originaria de la provincia que se invoca, opone la accesión que es uno de los medios reconocidos por la ley para adquirir el dominio (arts. 2524, inc. 3o. y 2571 del Código Civil) y que se ha operado en favor de muchos de los ribereños por el cambio violento del curso del Riachuelo, acaecido por una extraordinaria creciente en 1884, al dejar en seco parte de su antiguo cauce, el cual ha acrecido los terrenos inmediatos.

Que corresponde que se aplique al caso el art. 2573, que prevé, si no una situación igual, por lo menos análoga.

Que la propiedad que posee su mandante fué adquirida de don Ernesto Tornquist y Cía. en agosto 26 de 1927, por escritura celebrada ante el escribano don Luis Fernández Beyro, bajo el nombre de La Elisita; atribuyéndole una superficie de 55.519 metros cuadrados, en la que se incluye la tomada para dos calles públicas que aparecen en el plano de la propiedad; entendiéndose abarcados, además, por esa operación "los derechos que la vendedora tuviera dentro de los límites respectivos sobre cualquier exceso de terreno, ya sea por posesión antigua, accesión o aluvión, etc., etc.".

Que en las mismas condiciones adquirieron la propiedad sus antecesores, cuya posesión data de más de treinta años.

Que el antiguo cauce pudo ser del dominio público, pero cuando quedó descubierto por el cambio de curso de las aguas, pasó a ser un bien como cualquier otro susceptible de apropiación privada. Que como tal bien

pudo ser adquirido por prescripción, conforme al art. 3951.

Que opone por lo tanto, la prescripción treintañal uniendo su posesión a la de sus antecesores, que autoriza el art. 4015, y en subsidio la de 10 años, con título y buena fe, prevista en el 3999.

Que con lo expuesto, pide que al sentenciar, se rechace la demanda con especial condenación de costas.

Que abierta la causa a prueba (fs. 83 v.), se produjo la que informa el certificado de secretaría (fs. 322) alegando sobre el mérito de la misma ambos contendientes (fs. 325 y fs. 339). A fs. 357 vta. se llamó autos para definitiva; y

Considerando:

1o. Que debiendo la acción reivindicatoria fundarse necesariamente en el dominio de quien la intenta, la actora la ha invocado haciéndola radicar en dos causas: primera, en que el terreno que pretende recuperar fue parte del lecho del río Riachuelo, y como tal era un bien público, según el art. 2340, inc. 4o. y que, al quedar descubierto o desecado por efecto de la rectificación del mismo, pasó a ser un bien privado del Estado; segunda, que si no fuera así, sería un bien raíz sin dueño, ubicado dentro de los límites territoriales de la provincia y por ello entraría en su dominio particular, en virtud del art. 2342, inc. 1o.

2o. Que del examen de la prueba producida resulta claramente establecido que en 1884, por efecto de una excepcional creciente, dicho río cambió de curso dejando, entre otros, en descubierto el terreno de que se trata, pues rectificó la vuelta que hacía en el punto donde hoy se emplaza el puente Victorino de la Plaza y que forma-

ba el bañado de Pereyra. Este hecho está acreditado por la declaración de numerosos testigos y ha sido expresamente reconocido por la parte demandante en su escrito de fs. 323 (fs. 333, último párrafo), por lo cual es innecesario hacer un examen crítico de la prueba sobre este punto. Así resulta que es por obra de la naturaleza, y no del hombre, que el hecho se ha producido.

3o. Que la parte demandada ha exhibido únicamente como títulos de propiedad los testimonios de fs. 18 a 78 por los cuales consta que este fundo fué adquirido por compra hecha a la sociedad Ernesto Tornquist S. A. Ltda. en agosto de 1927, según escritura celebrada ante el escribano don Luis Fernández Beyro. Esta sociedad a su vez la adquirió de don Alberto de Bary el 18 de agosto de 1911, por escritura labrada ante el escribano don Tomás B. Platero (testimonio de fs. 210).

Que estos dos títulos se refieren a una suerte de tierra denominada La Elisita de extensión de 55.519 metros cuadrados y con una ubicación que coincide con la que se pretende reivindicar. En ambos instrumentos se hace constar que esa tierra es la que figura bajo las letras A y B, del plano archivado al folio 39 en el registro del escribano don Antonio Márquez (de La Plata), correspondiente al año 1896. También que esa propiedad fué mensurada en 1873, por el agrimensor don Pedro Salvadores (testimonio de fs. 210).

Que además, se expresa en ellos que la venta "comprende los derechos que el vendedor tiene dentro de los límites respectivos, a cualquier exceso de terreno libre de ribera, ya sea por posesión antigua, por desviación del curso del Riachuelo, por aluvión o accesión o por cualquier otro motivo natural o artificial". Los límites según los mismos son: por el Oeste, calle pública de por

medio, con Santiago Rocca y por los demás rumbos con el Riachuelo, ribera de doce metros de por medio.

4o. Que siendo así, la demandada tendría con título y buena fé (pues ésta ni siquiera se ha discutido), una posesión que, unida a la de sus antecesores en el dominio, abarcaría el período de tiempo que media entre el 18 de agosto de 1911 y la fecha de la notificación de la demanda, o sea hasta agosto 8 de 1930. Serían 19 años, 11 meses, 20 días.

Que no podría hacerse remontar la posesión con título a una época anterior, porque hasta ella solamente llegan las dos adquisiciones que revisten formas auténticas. Y, aunque la demandada ha procurado acreditar en la estación de prueba cómo don Alberto de Bary adquirió esta propiedad de la señora Rosa Altgelt de Tornquist y ésta a su vez de otros por una sucesión initerrumpida de actos de transferencia que comprobarían una posesión de más de treinta años, no ha presentado, como correspondía testimonios de estos actos, y se ha limitado a los informes del escribano don Nicanor Repetto de fs. 296 y del Registro de la Propiedad de fs. 246, siendo que, por verídicas que puedan ser sus afirmaciones, los actos de transferencia de inmuebles solamente pueden ser probados por los instrumentos solemnes que la ley ha establecido como única forma de expresión de esos actos (arts. 1191, 1183 y 1184, inc. 1o. del Código Civil). Tanto más, cuanto que la parte observó a su tiempo la ineficacia de esos informes.

5o. Que la posesión que se tiene en virtud de un título, se extiende solamente a la superficie encerrada dentro de los límites que da el mismo — art. 2411, (esto sin perjuicio de agregaciones provenientes de otras causas).

Que en este caso la demandada ha fundado su posesión exclusivamente en los títulos relacionados, y éstos la concretan y delimitan al referirla a la tierra que está representada por los lotes A y B de que antes se ha hecho mención. Y si bien se dice en ellas que van comprendidas las tierras adquiridas por accesión, prescripción, etc., se establece también la condición expresa de que éstas queden dentro de aquéllos linderos.

6o. Que una y otra parte reconocen que el Riachuelo o río de Matanzas fué siempre el límite entre la Capital y la provincia de Buenos Aires, y en consecuencia, sus aguas y su lecho serían del dominio público común y no exclusivamente de Buenos Aires. De tal suerte que, si por el hecho del cambio natural del curso de sus aguas hay terreno que formó parte del lecho y que pasa al dominio privado del Estado, sobre el mismo deben tener partes iguales una y otra entidad jurídica. De ahí se sigue que la provincia no puede reivindicar el todo, sino la mitad indivisa, en el mejor de los casos; pero sin que esta circunstancia sea un óbice a la acción instaurada, si se la reduce a su justo límite — arts. 2679 y 2676, código citado; Fallos, tomo 133, pág. 372.

7o. Que con arreglo a la conclusión a que se llega en el considerando 4o., la demandada ha adquirido el dominio de La Elisita por la prescripción de diez años, con título y buena fé, de acuerdo al art. 3999, desde que contra quien se prescribe o sea el Estado de Buenos Aires, no puede reputársela sino como presente, dentro de su propio territorio; pero tal derecho debe circunscribirse a la tierra comprendida dentro de los límites que da el título, y nada más. Por la pericia del ingeniero Butty se evidencia que el terreno que hoy posee la demandada bajo el nombre de La Elisita excede en mucho a la exten-

sión que le da su título. Tiene 114.500 metros cuadrados, dando un excedente de 58.981 metros, el que queda fuera del amparo de la prescripción, a no ser que se probara que por otros medios se había consumado.

Según la pericia, este excedente tiene que estar constituído por terrenos que el Riacuelo dejó en descubierto, por los que formaban la antigua ribera y aún por otros cuyo origen no puede precisar; no habiendo, por otra parte, vestigios en el terreno ni elementos de juicio que permitan decir en qué proporción.

Conviene recordar que la demanda circunscribe la acción reivindicatoria a la tierra que formaba parte del lecho abandonado y es a este título a que exclusivamente refiere su derecho, quedando, por lo tanto fuera de esta "litis" cualesquiera otra tierra poseída por la demandada que, no esté en aquella condición.

En lo que se refiere a la tierra de ribera, constituída por una faja de doce metros de ancho, según lo dicen los títulos relacionados, es indudablemente parte integrante de La Elisita, desde que su antigua afectación a las necesidades de la navegación no ha podido tener el efecto de desmembrarla, haciendo perder al dueño del fundo el dominio privado que le correspondía sobre ella (arts. 2339, 2340 y 2342 del Código Civil; Fallos, C. S., tomo 111, pág. 179; tomo 116, página 365).

En cuanto al resto del excedente de tierra es de observar que la demandada no ha pretendido, ni menos probado, que lo hubiera adquirido por otro título que no sea el que se ha analizado. Pero ha alegado que, sin título, ha podido prescribirla por una posesión continuada de más de treinta años. Sin embargo, no consta de los documentos presentados, ni de la prueba producida desde cuando empezó a poseer esta parte del in-

mueble, por qué medios y en qué forma para que pudiera decirse que tal excedente de tierra o parte del mismo ha estado bajo la posesión de la demandada durante un determinado número de años. Todo lo que puede afirmarse es que ahora lo posee porque está incorporado a su fundo.

Queda, pues, a resolver a quien debe pertenecer el excedente de tierra que fué antiguo lecho del río navegable del Riachuelo.

La actora, como ya se ha visto, sostiene la tesis de que, habiendo sido antes del dominio público del Estado, ha pasado al dominio privado del mismo. Sin embargo, no hay precepto alguno que así lo disponga.

El dominio público del Estado sobre los ríos, constituídos por dos elementos: el agua que corre y el lecho que la encauza, reconoce como único fundamento la conveniencia de que estos grandes factores de vida y de progreso para los pueblos, estén en manos de la autoridad. Pero cuando el río abandona el cauce para tomar otro distinto, el lecho antiguo deja de tener aquél carácter, para retornar a su primitiva condición de bien particular, susceptible de apropiación privada.

Laurent dice: "Si el río forma parte del dominio público del Estado, es como vía de comunicación; desde el momento que él no puede servir para este destino, no hay razón para que sea aún una dependencia del dominio público" ("Derecho civil francés", tomo 6o., pág. 18, No. 9).

El art. 2342, en la enumeración de los bienes que deben reputarse como privados del Estado general o de los Estados provinciales no menciona el lecho abandonado, como sería del caso, si se hubiera inspirado en la doctrina que invoca la parte demandante.

Puede afirmarse que el caso no está previsto ni menos resuelto por el texto de la ley civil. Debemos atenernos entonces, a su espíritu, o en su defecto, a los principios de leyes análogas y aún a los generales del derecho (art. 16 del Código Civil).

8o. Que si ha de ser por su espíritu, puede decirse que el caso está resuelto en la disposición del art. 2573, relativo al aluvión, la cual si bien no se refiere al caso planteado, prevé y resuelve otro de caracteres análogos. En efecto: ninguna diferencia substancial existe entre la situación de un ribereño que adquiere el terreno desocupado por el retiro insensible de las aguas hacia el costado opuesto, con la que tiene aquél que se halla confinado con los terrenos descubiertos o desecados por un cambio violento en el curso de las aguas. Ambas situaciones son el resultado de un fenómeno de la naturaleza, extraño a la voluntad del hombre. Y si en un caso, por precepto expreso de la ley, un ribereño adquiere terreno por obra de ese hecho, lógicamente debiera adquirir en el otro, mediando idénticas razones, ya que, como dice el codificador: "Los terrenos que lindan con los ríos pueden unas veces perder, y es justo que otras puedan, por las mismas causas, ganar". Podría alegarse también que, remotándose al origen de las cosas, el lecho abandonado fué acaso parte del fundo confinante. La circunstancia de que en el caso sea una parte más o menos principal del lecho, y en la otra sea el lecho todo, partible entre los dos ribereños opuestos, no debe hacer cambiar la solución. En uno y otro caso rigen las mismas razones. Esta solución está abonada, además por la aplicación que del mismo principio han hecho otras leyes análogas, aunque no podría decirse que hay una doctrina uniforme al respecto.

Manz. hablando de la accesión de un inmueble a otro inmueble y refiriéndose al "alveus fluminis", decía: "Si un río abandona (se refiere a los ríos navegables o no) enteramente su cauce ordinario, éste pertenece a los propietarios ribereños" ("Curso de derecho romano", tomo I, pág. 766); Serrigny, "Droit publique romain, tomo 1o., pág. 482.

Las "Siete Partidas", título 28, ley 31, establecían: "Múdanse los ríos de los lugares por do suelen correr, e fazen sus cursos por otros lugares nueuamente, e finca en seco, aquello por do solían correr; e porque puede acaecer contiendas, cuyo deue ser aquello que assi finca, dezimos, que deue ser de aquéllos a cuyas heredades se ayunta; tomando cada vno en ello tanta parte, cuanta es la frontera de la su heredad de contra el río, etc., etc.".

El Código de España en su art. 370, conservando íntegra la tradición romana y de su antiguo derecho, dispone: "Los cauces de los ríos, que quedan abandonados por variar naturalmente el curso las aguas pertenecen a los dueños de los terrenos ribereños en toda la longitud respectiva a cada uno. Si el cauce abandonado separaba heredades de distintos dueños, la nueva línea divisoria correrá equidistante de unos y otros".

Mauresa, al comentar favorablemente esta disposición, hace notar que con ella el código español está incorporado a un grupo de códigos modernos que han seguido la directiva del derecho romano, entre ellos, "el italiano con su art. 461, el de Méjico con su art. 897, el del Uruguay con su art. 719 y el de Chile en el art. 654" (tomo 3o., pág. 243, "Antecedentes y concordancias"). Podríamos agregar el de Venezuela, cuyo art. 548, dice: "Si un río forma un nuevo cauce, abandonando el an-

tiguo, éste pertenecerá a los propietarios confinantes con ambas riberas".

El Código del Brasil en su art. 544, dice: "O alveo abandonado do río público, ou particular pertenece aos propietarios ribeirinhos das duas margens, sem que tenham direito a indemnizacao alguna os donos dos terrenos por onde as aguas abriren novo curso. Entende-se que os predios marginaes se estendem até ao meio do alveo".

El Código Napoleón, art. 563, adjudicaba el lecho abandonado a los propietarios de los terrenos nuevamente ocupados por el río, cualesquiera fuera su categoría, navegable o no, quienes podrán tomarlo a título de indemnización, cada uno en proporción al terreno que le hubiera sido quitado. Mas, la ley de abril de 1898 modificó el precepto, adjudicando el lecho abandonado de los ríos no navegables, a los ribereños, y el de los ríos navegables al Estado, pero para que éste lo vendiera en remate público y con su producido indemnizara a los propietrios invadidos por las aguas (Colin y Capitant, tomo 2o., volumen 2o., pág. 878, "Derecho civil", versión en castellano; Aubry y Rau, "Derecho civil francés", tomo II, pág. 256; Laurent, tomo 6o., página 391).

Es de notar que esta legislación, seguida fielmente por la de Bélgica si es verdad que difiere de las de los otros países a que nos hemos referido, no hace del álveo o lecho abandonado un objetivo de adquisición en provecho del Estado, desde que se lo adjudica en algunos casos al solo fin de enajenarlo para indemnizar con su producido a los presuntos damnificados por la apertura del nuevo cauce.

Los códigos de Holanda y Austria, inspirados en la

doctrina francesa, dan sin embargo soluciones intermedias entre una y otra, a las cuales con mayor razón puede aplicarse la misma consideración.

El anteproyecto del doctor Bibiloni, de reformas al Código Civil, apartándose en este punto de las fuentes de nuestra legislación, va más allá aun de la doctrina francesa, al disponer que el lecho abandonado de los ríos públicos, navegables y no navegables, pasa al dominio privado del Estado, el que debe venderlo para resarcir con su producido a los propietarios perjudicados por el nuevo curso de las aguas.

Como se ve, en ningún caso es fuente de enriquecimiento para el Fisco. Y no puede ser de otra manera si pensamos que el río, constituído por las aguas y el lecho, formando un solo todo, es del dominio público del Estado por la única razón de la necesidad pública a que antes nos hemos referido. Pero desde el momento que una de sus partes integrantes, como es el hecho, deja de servir para llenar esa necesidad, debe volver a reintegrarse a lo que antes fué.

9o. Que está en el espíritu de nuestra legislación el que el propietario de un inmueble corre las contingencias que son propias a sus condiciones particulares y a su topografía con respecto a las corrientes naturales de las aguas, las que pueden inundarlo, desmejorarlo y destruirlo, o tomarle terreno para formar nuevos cauces, sin derecho a indemnización. Es justo, también, que por efecto de esos mismos fenómenos naturales, extraños a la voluntad del hombre, puedan recibir los beneficios de su acrecentamiento o mejora.

La legislación argentina, como todas las que han seguido la tradición romana, ha dejado librada a la naturaleza la misión de distribuir los beneficios y daños

causados por esta clase de fenómenos, de acuerdo al viejo principio de que el propietario corre el "periculum" y aprovecha el "commudum". No ha recurrido al remedio de las indemnizaciones, como la legislación francesa, para compensar a presuntos damnificados; remedio que lleva en sí el peligro de que, a costa de los realmente perjudicados, los antiguos ribereños, se aumenten los beneficios de los nuevos; porque, si bien el cambio de curso de los ríos puede quitar terreno y causar daños, en el mayor número de los casos lleva a los nuevos ribereños los incomparables beneficios del agua en sus diversas aplicaciones, mientras los antiguos ven quedar en seco sus propiedades, pierden las ventajas de su anterior situación y sufren, en consecuencia, la depresión y desvalorización de sus propiedades.

Que dentro del mecanismo de nuestro código, el principio contrario puede llevarnos a consecuencias inadmisibles. Por él, los ríos navegables como los no navegables en general son del dominio público y si por ser de tal carácter la propiedad del lecho abandonado ha de pasar al dominio privado del Estado, la solución tiene que ser igual en uno y otro caso. Un río navegable cambia muy rara vez de curso; no así los otros, que son generalmente de torrentes y por ello tienden a mudar de curso constantemente. Aplicada la doctrina a estos últimos, no sería raro ver al Estado convertido en dueño de una buena parte de la propiedad privada, por un constante proceso de penetración en ella, realizado por el fenómeno apuntado. Llegaría a ser propietario de todas las lonjas de terreno que hubieran sido ocupadas alguna vez por la corriente de las aguas, y que seccionarían el fondo en forma irregular y caprichosa necesariamente, hasta el punto que, constituyendo un grave daño al pa-

trimonio particular ,no beneficiaría en forma apreciable al público, desde que, desprendidas del fundo principal, serían siempre retazos de tierra casi inútiles, deteriorados por la ocupación de las aguas, desprovistos de comunicación y de difícil explotación, y por lo mismo, de escaso valor para el Fisco o para un tercero adquirente; todo esto, sin que se vea en qué principio de justicia puedan fundarse tales adquisiciones.

Segovia en su nota al art. 2343, inc. 3o., dice: "Que si el río vuelve a su cauce anterior, los particulares recobran su posesión y propiedad", lo que significa que el lecho abandonado vuelve a su condición anterior de bien privado — nota 53 al art. 2442, inc. 3o., tomo 2o.

10o.Que al tratar de fijar el verdadero espíritu de nuestro código en esta materia, no debe perderse de vista la disposición del art. 2644, por la cual, el cambio de lecho producido por caso fortuito o fuerza mayor impone al Estado "la obligación de hacer los gastos necesarios para volver las aguas a su estado anterior". De ahí surje esta reflexión: si además de no haber él cumplido con este deber, se apropiara del lecho que quedara desocupado, su culpa le aprovecharía para enriquecér y la lesión al ribereño que ha perdido las ventajas de su proximidad al río resultaría evidente. Más aun, si se considera que ese terreno puede haber sido parte de su fundo antes de ser ocupado por la corriente de las aguas.

No sin razón, Girard, al exponer la doctrina romana, coloca este acrecimiento a favor de los ribereños del lecho abandonado en igual caso al que se produce cuando ellos ganan terreno por retiro paulatino de las aguas de una ribera hacia otra ("Derecho romano", pág. 333).

En síntesis, la aplicación análoga del art. 2573 inter-

pretado en el sentido amplio que le dan sus propios términos y la fuente de donde ha sido tomado, es la que corresponde (véase Aubry y Rau, pág. 247, tomo 2o. título 203 citado por el codificador).

11o. Que en el supuesto de no ser así, en el caso "sub lite" no podría prosperar la acción reivindicatoria por no haber en los documentos presentados y en la prueba producida los elementos necesarios para identificar, con su respectiva extensión, el lote de tierra que, habiendo sido parte del lecho abandonado, no está comprendido en los límites y extensión de La Elisita, o sea el que podía ser objeto de esta acción, según se vé por el informe del ingeniero Butty; pues en el mismo se hace constar que los vestigios del cauce viejo están borrados y que no se podría afirmar qué parte del terreno excedente procede de la desocupación en las aguas.

En su mérito, se resuelve no hacer lugar a la demanda de reivindicación, sin costas, dada la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

INCONSTITUCIONALIDAD LEY DE CORRIENTES No. 452 (Art. 8o. incs. 5 y 16) — PATENTES ARBITRARIAS.

SUMARIO: La ley número 452 de la Provincia de Corrientes que en su artículo 8o., inciso 5o. grava con patente de cien pesos a los dependientes o agentes de casas establecidas en territorio provincial, que salgan a vender (inciso 16); y con la de setecientos pesos a los comisionistas y viajantes vendedores de fuera de la provincia, crea un impuesto diferencial arbitrario,

que dificulta el comercio interno del país y viola la garantía contenida en los artículos 16 y concordantes de la Constitución Nacional.

JUICIO: C. Nac. de Tabacos S. A. c|. Prov. de Corrientes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

Suprema Corte: La Ley No. 452 de la provincia de Corrientes, en su artículo 8º grava con patente de cien pesos a los dependientes o agentes de casas establecidas en territorio provincial, que salgan a vender (inc. 16); y con la setecientos pesos, a los comisionistas y viajantes vendedores de fuera de la provincia (inc. 5). Por este último concepto se cobró a la Compañía Nacional de Tabacos, de esta Capital, la patente de $ 700, correspondiente a uno de sus viajantes (fs. 42 vta.).

Dicha Compañía, manifestándose conforme con el pago de los $ 100 con que se grava a los viajantes de casas establecidas en Corrientes, pide se condene a la expresada provincia a devolverle el excedente, previa declaratoria de que la ley 452 es inconstitucional en esa parte.

Considero fundado el reclamo. Se trata, evidentemente, de un impuesto diferencial, destinado a dificultar el comercio interno del país en provecho exclusivo de los negocios establecidos en Corrientes. Semejante impuesto resulta así violatorio de claras prescripciones de la Constitución Nacional (artículos 8, 10 y concordantes).

En consecuencia, corresponde hacer lugar a la demanda.

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1935. — *Juan Alvarez*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 17 de 1936.

Y Vistos: Estos autos de cuyo estudio resulta:

A fs. 7 se presenta D. Juan S. Amézaga por la Compañía Nacional de Tabacos S. A. demandando a la Provincia de Corrientes por devolución de la suma de seiscientos pesos pagada en concepto de patente, establecida en el art. 8 inciso 5o. de la Ley de Patentes No. 452 de la demandada sus intereses y las costas.

Dice que su mandante es una sociedad anónima domiciliada en la Capital Federal, dedicada a la elaboración y venta de tabacos, cigarrillos y anexos y que para la propaganda y venta de sus productos en las distintas regiones del país se vale de "viajantes" o "corredores viajeros", que pagan patentes conforme a las leyes locales. Pero que la Provincia de Corrientes cobra una patente diferencial según el domicilio del dueño del comercio, estableciendo un recargo del 600 o|o. en la tasa correspondiente a los corredores viajeros de casa no establecidas en la Provincia: o sea grava con el septuplo del importe común (en vez de $ 100 cobra $ 700) el hecho de que el corredor o viajante pertenezca a casas comerciales domiciliadas fuera de la Provincia. Y así ha debido abonar la suma de $ 700 importe de la patente correspondiente al señor Rafael Noval, pago que efectuó bajo protesta. Hace extensiva la demanda a todas las patentes que deba pagar con posterioridad, las cuales tendrán los mismos vicios que la cuestionada.

Funda su derecho en los arts. 16, 17, 14, 8 y 67 inciso 12 de la Constitución Nacional y fallos de los tomos 147, pág. 402 y 149, pág. 421; y la competencia origina-

ria de la Corte en los arts.100 y 101 de la Constitución y 1o. inciso 1o. de la Ley No 48.

Corrido traslado a fs. 11, lo evacúa a fs. 19 la demandada por intermedio del doctor Miguel G. Méndez, manifestando que no le consta que la actora haya pagado a la Provincia la suma que se expresa por patente para D. Rafael Noval, ni que esa persona sea comisionista o viajante de la compañía, ni que se haya hecho el pago bajo protesta. Sostiene, además, que no son de aplicación al caso las disposiciones constitucionales que se dicen violadas. Que la Ley No. 452 se limita a establecer patentes fijas por las diversas profesiones que se ejerciten en la provincia, sin menoscabar la libertad comercial en la igualdad de derechos y sin gravar el tránsito interprovincial. Y pide el rechazo de la demanda con costas.

Abierta la causa a prueba, a fs. 23 vta. se produce la que ofreció la actora (certificado de fs. 57 vta.). Con el alegato de esta misma parte y el dictamen del señor Procurador General de fs. 68, en el que sostiene la inconstitucionalidad de la disposición impugnada, se llamó autos para definitiva a fs. 68 vta.

Considerando:

1o. Que la parte demandada, en su contestación de fs. 19, no ha negado categóricamente los hechos establecidos en la demanda. La manifestación de que no le consta al apoderado de la Provincia de que se hayan producido, (los hechos) en que la parte actora funda su demanda sin negar que sean ciertos, debe considerarse como la respuesta evasiva que autoriza a estimarla como confesión de los hechos a que se refiere la demanda (art. 86 Ley No. 50). Ello, no obstante, el actor ha pro-

bado con toda minuciosidad, los hechos alegados (Véase fs. 29, 30, 42, 53 y siguientes).

2o. Que como lo tiene resuelto esta Corte en numerosos fallos por extensas que sean las facultades impositivas de las provincias, se encuentran sin embargo sometidas a las limitaciones establecidas en la Constitución de la Nación, entre las cuales figura, en primer término, la consignada en el art. 16 de dicha ley fundamental, que en lo pertinente al caso, prescribe que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas. Que el recordado principio no se propone sancionar en materia de impuestos, un sistema determinado ni una regla férrea por la cual todos los habitantes o propietarios del estado deban contribuir con una cuota igual al sostenimiento del gobierno, sino, solamente, establecer, como lo ha dicho repetidamente esta Corte, que en condiciones análogas se impongan gravámenes idénticos a los contribuyentes (Fallos: Tomo 105, pág. 273; Tomo 117, pág. 22; Tomo 132, pág. 198 y otros).

Que, por consiguiente, la norma constitucional de que se trata, no excluye la facultad del legislador para establecer distinciones o formar categorías de contribuyentes, siempre que tales clasificaciones no revistan el carácter de arbitrarias o estén inspiradas en un propósito manifiesto de hostilidad contra determinadas personas o clases (Fallos: Tomo 115, pág. 111; Tomo 132, pág. 402); es decir, siempre que las distinciones categorías o clasificaciones se apoyen en una base razonable o respondan a una finalidad económica o social (Fallos: Tomo 138, pág. 313; *Cooley*, Taxation 3a. ed. pág. 75; *Willoughby*, On the constitution, pág. 593, cit. en Fallos: Tomo 147, pág. 402).

3o. Que examinada la ley impugnada de la Provin-

cia de Corrientes a la luz de los principios antes expuestos, resulta patente que se ha vulnerado la igualdad ante la ley establecida en el art. 16 de la Constitución Nacional al gravarse por ella (art. 8o, incisos 5o. y 16) a los agentes viajeros de las casas comerciales domiciliadas fuera de la Provincia, con una patente más elevada ($ 700) que la que se cobraba a los agentes de las casas domiciliadas en el interior de la misma ($ 100). Tal diferencia en el gravamen que dificulta la venta de mercaderías de cualquiera otra provincia en la de Corrientes crea una categoría arbitraria de contribuyentes, inspirada en un propósito de hostilidad y atenta a las finalidades perseguidas por la Constitución de asegurar el libre comercio interno, en la República como si se tratara de un solo territorio para un mismo pueblo.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo a lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara la inconstitucionalidad del inciso 5o. del artículo 8 de la Ley No. 452 de la Provincia de Corrientes; y, en consecuencia, se condena a ésta a devolver a la Compañía Nacional de Tabacos S. A. la cantidad reclamada de seiscientos pesos moneda nacional con sus intereses desde la interpelación judicial. Las costas del juicio se pagarán en el orden causado, atenta la naturaleza de la causa.

Notifíquese, repóngase el papel y archívense los autos.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares
B. A. Nazar Anchorena — Juan B. Teran.

INCONSTITUCIONALIDAD ORDENANZA DE LA MUNICIP. DE QUILMES — IMPUESTO DE ABASTO O CONSUMO.

SUMARIO: La Ordenanza Municipal de Quilmes que grava con un derecho de abasto las carnes destinadas al consumo del Municipio, estableciendo para liquidarlo un sistema por el cual las carnes faenadas dentro del mismo, pagan menos que las que se introducen, crea un impuesto diferencial arbitrario, violatorio de la libre circulación de las mercancías, asegurada por el artículo 16 de la Constitución Nacional.

JUICIO: Cía. Swift de La Plata c|. Municipalidad de Qilmes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: La Municipalidad de Quilmes gravó con un derecho de abasto las carnes destinadas al consumo del municipio, estableciendo, para liquidarlo, un sistema por cuya virtud las carnes faenadas dentro del mismo, pagaban menos que las traídas de fuera. La Compañía Swift de La Plata, obligada a pagar ciertas sumas por este segundo concepto, acude ahora ante V. E. solicitando le sean devueltas, previa la declaratoria de inconstitucionalidad de la ordenanza municipal referida.

Como cuestión de hecho, sólo se ha planteado la relativa al monto real de los desembolsos, que según el demandado son inferiores a lo que el actor reclama (fs. 35). No me detendré a analizar la prueba producida al res-

pecto, pues su apreciación corresponde exclusivamente al criterio personal del juzgador.

Plantea además, dos cuestiones de derecho: a) si es o no válido el gravamen objetado, b) caso negativo: si el actor tiene derecho a exigir se le devuelva todo lo pagado, o solamente aquella parte en que dicho gravamen excede a lo que deben abonar cuantos sacrifiquen reses para el consumo dentro del municipio de Quilmes.

Respecto de lo primero, considero probado el carácter diferencial del gravamen, y la propia parte demandada así lo reconoce, al explicar que las carnes faenadas fuera exigen una inspección especial y más costosa; circunstancia cuya exactitud, por lo demás, no se ha demostrado. En este sentido, trátase de un verdadero impuesto a la circulación de las mercancías, violatorio, como tal, de la Constitución Nacional (Fallos, 144:332).

Respecto de lo segundo, no encuentro motivo jurídico suficiente para que las carnes faenadas fuera del municipio de Quilmes queden exentas del impuesto o tasa que grava a las faenadas dentro. Reaparecería aquí la desigualdad, esta vez en perjuicio de la industria local.

Opino, en consecuencia, que procede hacer lugar a la demanda en cuanto ella se refiere al pago del excedente o derecho diferencial aludido. — Buenos Aires, diciembre 4 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 17 de 1936.

Vistos: Los del juicio promovido por la Compañía Swift de La Plata contra la Municipalidad de Quilmes por inconstitucionalidad del impuesto de abasto y repetición de sumas pagadas por tal concepto; venidos a conocimiento de la Corte por interposición del recurso extraordinario del art. 14 de la ley No. 48 contra el fallo de la Cámara 2a. de Apelación de la provincia de Buenos Aires que desestimó la demanda (fs. 690 y 695 vta.), y

Considerando:

Que la parte actora sostuvo, desde su escrito de demanda, que los arts. 58 y 59 de la ordenanza municipal de impuesto al abasto, de Quilmes, consagraban una situación diferencial, violatoria del art. 16 de la Constitución Nacional para la carne y productos de la misma, manufacturadas en forma de tocino, embutidos, etc., pues mientras los animales sacrificados dentro del municipio pagaban una cantidad fija, global—que es de $ 2 para los vacunos y de $ 1.50 para los porcinos—(y lo mismo se cobraba por los animales o reses introducidos de afuera—enteras, por mitades o cuartas partes)—cuando la carne se introducía en trozos o porciones menores pagaba 0,02 o 0,03 por kilo, según sea de bovino o porcino. Ahora bien, como el peso medio de un cerdo limpio es de 68 kilos y el de un animal vacuno es de 200 resulta que el impuesto grava con $ 2.04 la carne fraccionada o en embutidos que se introduce mientras el matarife o carnicero interno sólo abona $ 1.50 y acerca del kilo de la segunda el impuesto es de 0,02 en lugar de uno.

La Municipalidad replicó que no hay tal impuesto diferencial, inconstitucional, porque no son cosas y situaciones iguales que reciban un tratamiento desigual, según la jurisprudencia de esta Corte, desde que, como la actora lo reconoce la carne en reses enteras o medias reses o cuartos de reses pagan lo mismo faenadas dentro o introducidas de fuera del municipio; pero que cuando esa carne ha sufrido antes de entrar las operaciones de división y preparación industrial, ha cambiado de condición justificando el diverso tratamiento fiscal, tanto más cuanto que tratándose de embutidos, existe el impuesto interno de inspección que no pagan los que de afuera llegan. La tesis de la actora es la que propugna una situación diferencial, injusta, porque los carniceros y fabricantes internos pagrían siempre $ 1.50 o $ 2 por cada animal y el impuesto de inspección de embutidos y, en cambio, los productos de la Swift entrarían libres de todo gravamen en una competencia privilegiada (escritos de fs. 18 y 34).

Que, como se ve, por la relación anterior, la cuestión se circunscribe a saber si el impuesto de abasto o consumo que cobra la Municipalidad de Quilmes a las carnes de vacuno y cerdo que se venden en trozos sueltos y embutidos (no en reses, medias reses o cuarto de res) paga un impuesto diferente y más subido que el que corresponde a esos mismos artículos cuando son de fabricación local, y en caso afirmativo, si ello afecta la garantía del art. 16 de la Constitución Nacional.

Parece evidente, por los elementos de juicio acumulados a estos autos, que tales artículos introducidos a Quilmes para el consumo interno pagan efectivamente un derecho distinto del que recae sobre los mismos artículos de fabricación local. A los primeros se aplica el

art. 58 de la ordenanza, que grava el kilo con tres y dos centavos respectivamente, mientras a los segundos no se les cobra el impuesto, en virtud del art. 59, porque, como partes provenientes e integrantes del animal, porcino o vacuno, carneado y elaborado en la localidad, o introducido en res, ha abonado ya el impuesto de abasto de $ 1.50 y $ 2 por cabeza en el cual estaría incluído el de consumo. Es decir, implícitamente la ordenanza declara que un mismo artículo, según sea su procedencia, es gravado por uno u otro impuesto, distintos entre sí en su forma de percepción, en su concepto y en su proporción.

En su forma, porque en un caso recae directamente en la mercadería, mientras en el otro va a la materia o unidad de la cual procede; en su concepto, porque no es exactamente igual el impuesto de consumo que el de abasto o matadero de la ordenanza, pues en éste, a diferencia del primero, se involucra a la retribución del servicio público que presta el establecimiento donde se hace la faena; y, en su proporción, porque es imposible que dos impuestos que se cobran con referencia a unidades de medida distintas y hasta variables, puedan tener en la práctica una equivalencia matemáticamente exacta. ¿Qué relación fija puede guardar el kilogramo de carne con el peso de un animal vacuno o porcino de los que se sacrifican en un mercado, destinada a la venta por pequeñas fracciones o en embutidos? Nadie podría establecerlo con precisión, ni la ordenanza siquiera lo ha intentado.

En los autos se ha comprobado por el informe de fs. 623 del Ministerio de Agricultura que los porcinos que los frigoríficos destinan para esos fines, dan en carne limpia un promedio de 68 kilos por lo menos. Es de creerse

que sucede lo mismo en los mataderos municipales, o algo semejante. Respecto de los vacunos se ha recordado solamente el antecedente de que la ordenanza de La Plata da a la res sacrificada el término medio de peso de doscientos kilos, lo que parece se aproxima mucho a la verdad. La Municipalidad no ha traído elemento de juicio alguno que rectifique estos datos.

Correlacionando tales antecedentes con el impuesto de $ 2 y de $ 1.50 que se cobra por animal, necesariamente se llega a la conclusión de que la carne faenada en el municipio de Quilmes, no tan sólo paga un impuesto distinto del que se cobra a la introducida sino que, en la disparidad de la imposición, resulta favorecida la última en una proporción más o menos apreciable, según los casos, pero siempre efectiva. De los datos reunidos en autos resultaría que el kilo de carne de vacuno introducida paga el doble que el kilo de la misma carne faenada dentro del municipio (la res paga $ 2 con el peso promedio de 200 kilos, un centavo por kilo, en cambio la carne introducida dos centavos).

En cuanto a la carne de cerdo paga tres centavos el kilo y faenado el animal dentro del municipio, con el peso promedio de 68 kilos, $ 1.50 o sea dos centavos y fracción.

Así puede decirse que, en verdad, dos artículos de consumo exactamente iguales en clase, confección y medida, pagan en Quilmes impuestos distintos y desiguales, según sea su procedencia. No es del caso reparar en que la diferencia es pequeña o de poca consideración; basta que exista para que el hecho revista importancia en su alcance constitucional.

Esta Corte tiene declarado que "los gobiernos locales pueden imponer a la mercadería extranjera o de

otras provincias cuando ella se ha incorporado a la riqueza del lugar; pero no pueden establecer derechos diferenciales fundados en la diversidad de procedencia, sin incurrir en la transgresión de la cláusula constitucional que prohibe crear o establecer aduanas en el interior del país" (tomo 149, pág. 137). "Que el comercio entre los Estados (o provincias) no es libre cuando un artículo, en razón de su origen o elaboración exterior, es sometido para la administración local a una reglamentación o gravamen diferencial" (tomo 149, pág. 137). "Es indudable que una provincia puede gravar con impuestos las mercaderías que ha introducido de otra y que están incorporadas a su riqueza general, pero desde el momento en que el gravamen se basa en esa procedencia o establece diferencias en perjuicio de las mismas y en beneficio de las de origen local, sale de su esfera propia de acción y afecta el comercio interprovincial cuya reglamentación ha sido atribuída al Congreso Nacional" (tomo 125, pág. 333). Y en otro caso, el de La Blanca con la Municipalidad de la Capital, dijo, en el considerando 4o.: "Que aún admitiendo que la ordenanza impositiva hubiese podido afectar válidamente el artículo en tránsito por el hecho de presumírselo destinado a incorpararse a la riqueza pública del municipio y a ser consumido dentro de su territorio, siempre habría sido necesario que el impuesto impugnado gravase uniformemente todos los efectos de la misma clase que se encontrasen dentro de la Capital, sin consideración al lugar en que hubiesen sido elaborados, pues a falta de ese requisito el impuesto sería diferencial en perjuicio de los productos importados de la provincia de Buenos Aires, o del exterior, y, por lo tanto inconciliable con el principio de igualdad preconizado en el art. 16 de la Constitución"

(tomo 144, pág. 313. El mismo principio lo hallamos expuesto en la sentencia recaída en la causa "Swift contra provincia de Tucumán" en que esta Corte dijo que un impuesto de tal carácter "afectaría la uniformidad y la armonía del orden económico interno que la Constitución ha querido cimentar" — tomo 168, pág. 268.

Bien es cierto que el principio de igualdad preceptuado por el art. 16 de Constitución Nacional, en materia impositiva, no se altera cuando las provincias o municipios establecen categorías de cosas, actividades y personas, fundadas en la diversidad de condiciones o circunstancias, para imponer gravámenes distintos, con tal que no respondan al propósito de hostilidad hacia determinadas clases o personas (tomo 150, pág. 89; tomo 153, pág. 238 y tomo 171, pág. 390). Pero también lo es que las distinciones a ese efecto, no deben fincar jamás en el origen de la mercadería, colocando a la de extraña procedencia en situación desfavorable con respecto a la de producción local, porque tal diferenciación repugnaría al propósito de nuestra carta fundamental que ha querido hacer de la Nación, un solo territorio para un solo pueblo, a base de borrar las fronteras que separan las entidades políticas que la componen en todo lo que se refiere al desenvolvimiento de sus industrias y de su comercio interno.

Si estos principios imperan en las relaciones entre los Estados provinciales cuya preexistencia proclamó la Constitución, con mayor razón deben regir las relaciones económicas y jurídicas entre las entidades jurisdiccionales creadas posteriormente dentro del orden interno de cada provincia para su mejor administración, como lo ha declarado esta Corte en el fallo del 14 de fe-

brero ppdo., en la causa "Swift contra la Municipalidad de Lomas de Zamora".

La ordenanza de Quilmes al aplicar, por un mismo concepto, a la mercadería de extraña procedencia un impuesto diferente y más pesado que a la de producción local, sgún se ha visto, ha establecido una distinción que podría llamarse arbitraria, porque crea una situación de privilegio en mengua del producto importado, cuyo libre tránsito y comercio ha querido asegurar la Constitución Nacional, y por lo mismo, debe reputarse que aquélla está afectada de invalidez constitucional.

No se opone a esta solución el antecedente del fallo recurrido en la causa "Compañía L. Las Palmas Produce contra la Municipalidad de la Capital", en un caso muy semejante al actual y que se registra en el tomo 117, pág. 344. Se impugnó una ordenanza porque sometía a las carnes introducidas al municipio a un impuesto mayor que el que se cobraba a las carnes que procedían de su matadero, y por ello se la tachaba de contravenir los arts. 10, 11 y 16 de la Constitución. El Juez de 1a. Instancia rechazó la demanda sosteniendo que el impuesto no podía reputarse al tránsito, desde que solamente gravaba la mercadería que llegaba destinada al consumo interno, y en esta parte coincidieron los pronunciamientos de la Cámara Federal y de esta Corte Suprema. Declaró aquel también que no estaba afectada la garantía del art. 16; pero la Cámara Federal, por razones especiales relativas a la forma como se había planteado la cuestión, se abstuvo de fallar sobre este punto,salvando para otro juicio las acciones que pudieran corresponder a la parte actora. Como consecuencia, esta Corte no tuvo ocasión tampoco de juzgar sobre el mismo. De tal manera que, en reali-

dad, el fallo aludido no hace jurisprudencia sobre la interpretación del art. 16 de la Constitución.

No se puede desconcer las dificultades y mayores erogaciones que ha de ocasionar la percepción del impuesto hecha con un espíritu estrictamente igualitario, como se reclama, si se tiene presente que las carnes del exterior llegan al municipio a toda hora y por diversas vías de comunicación, y por ello su fiscalización es más difícil y costosa que la de las carnes de producción local, que necesariamente salen y se muestran en los lugares destinados a la matanza. Pero esta situación es propia de la complejidad de la vida económica actual y en buena parte ha de atribuirse también al sistema impositivo adoptado. Para las carnes de producción local se ha establecido una imposición que involucra dos gravámenes distintos: el de consumo y el de retribución del servicio que los mataderos públicos prestan al abastecedor, sin precisar la proporción en que cada uno entra, lo cual le permite al municipio crear una disimulada protección a la industria local en mengua de la externa. El impuesto de consumo y la tasa del servicio público debieran cobrarse separadamente, como que son distintos, para que aquél pueda aplicarse a la mercadería, sea introducida o sea local, con una sola medida y por idéntico procedimiento y así nunca podrá dudarse de su absoluta legitimidad En cuanto al de Sanidad, cuya legitimidad no puede discutirse, por responder a la necesidad vital de preservar la salud de la población consumidora, debiera ser también cobrado separadamente, haciéndolo recaer tanto en la mercadería local como en la de origen externo, porque ambas requieren el servicio de inspección.

En esta forma ni la Municipalidad sería trabada en el ejercicio de su facultad impositiva sobre el consumo

ni los contribuyentes podrían quejarse de desigualdades injustas. La ilegalidad del impuesto impugnado es, pues, evidente, en cuanto crea un tratamiento diferente a mercaderías iguales, pero no lo afecta totalmente sino en la medida de la diferencia de tratamiento. En consecuencia la devolución del impuesto debe limitarse a esa medida.

La aplicación de este criterio puede ser imposible a veces o crear inconvenientes prácticos que los poderes con facultad impositiva deben evitar, pero la equidad obliga a adoptarlo cuando las circunstancias de hecho lo permitan y cuando no haya duda de que se ha obrado de buena fe o cuando al adoptarlo no se cree obstáculo para lo que es esencial: el ejercicio de la función de la Corte de defensa de los principios constitucionales.

Por los antecedentes y razones expuestos, se declara que no es constitucional la ordenanza impugnada en esta causa, revocándose, por consiguiente, la sentencia de segunda instancia en la parte que ha podido ser materia del recurso. A los efectos del art. 16 de la ley nacional No. 48 devuélvase la causa al tribunal de su procedencia para que sea juzgada de nuevo con arreglo a este fallo.

Hágase saber, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA (*En disidencia*). — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

En disidencia:

Y Vistos: Los del juicio promovido por la Compañía Swift de La Plata contra la Municipalidad de Quilmes por inconstitucionalidad del impuesto de abasto y repe-

tición de sumas pagadas por tal concepto; venidos a conocimiento de la Corte por interposición del recurso extraordinario del art. 14 de la ley No. 48 contra el fallo de la Cámara Segunda de Apelación de la provincia de Buenos Aires que desestimó la demanda — fs. 690 y 695 vta.;

Considerando:

Que la parte actora sostuvo, desde el escrito de demanda, que los arts. 58 y 59 de la ordenanza municipal de impuesto al abasto, de Quilmes, consagraba una situación diferencial, violatoria del art. 16 de la Constitución Nacional para la carne y productos de la misma, manufacturados en forma de tocino, embutidos, etc., pues mientras los animales sacrificados dentro del municipio pagaban una cantidad fija, global — que es de $ 2 para los vacunos y de $ 1.50 para los porcinos — y lo mismo se cobraba por los animales o reses introducidas de afuera — enteras, por mitades o cuartas partes — cuando la carne se introducía en trozos o porciones menores paga 0.02 o 0.03 por kilo, según sea de bovino o porcino, y como el peso medio de un cerdo limpio es de 68 kilos, resulta que el impuesto grava con $ 2.04 la carne fraccionada o en embutidos que se introduce mientras el matarife o carnicero interno solo abona $ 1.50. La Municipalidad replicó que no hay tal impuesto diferencial, inconstitucional, porque no son cosas y situaciones iguales que reciban un tratamiento desigual, según la jurisprudencia de esta Corte, desde que, como la actora lo reconoce la carne en reses enteras o medias reses o cuartos de reses pagan lo mismo, faenadas dentro o introducidas de fuera del municipio; pero que cuando esa carne ha sufrido, antes de entrar, las operaciones de división y

preparación industrial, ha cambiado de condición justificando el diverso tratamiento fiscal, tanto más cuanto que tratándose de embutidos, existe el impuesto interno de inspección que no pagan los que de afuera llegan. La tesis de la actora es la que propugna una situación diferencial, injusta, porque los carniceros y fabricantes internos pagarían siempre $ 1.50 o $ 2.00 por cada animal y el impuesto de inspección de embutidos, y en cambio, los productos de la Swift entrarían libres de todo gravamen en una competencia privilegiada — escritos de fs. 18 y 34

Que no se ataca la ordenanza de Quilmes desde el punto de vista de la libre circulación de los productos animales al municipio y como violatorio de los arts. 9o., 10 y 11 de la Constiución Nacional, desde que expresamente se reconoce como justo el impuesto pagado y a pagar por reses enteras o en mitades o en cuartos — fs. 19 vta. — por lo que ni el fallo del caso "La Blanca v.| Municipalidad de Buenos Aires", tomo 144, pág. 332, ni el reciente de la "Swift v| Lomas de Zamora" de 14 de febrero ppdo., son aplicables al "sub judice". Es el art. 16 de la Carta Fundamental el invocado en resguardo de la introducción de carne fraccionada o embutida que sufre, según arguye la actora, un tratamiento fiscal injusto por la desigualdad del gravamen.

Que es exacto que esta Corte Suprema, en su constante jurisprudencia ha fijado con claridad y precisión el sentido de la cláusula 16 de la Constitución Nacional, diciendo que la garantía consagrada por la misma, en lo que a impuestos se refiere, no importa otra cosa que impedir distinciones arbitrarias inspiradas en el propósito manifiesto de hostildad contra determinadas personas o clases, y que la garantía se cumple siempre que el

impuesto sea uniforme para todos los que se encuentran en igualdad de condiciones (123, 106, 124, 122, 132, 198, 132, 402, 147, 402 162,415, pero como asimismo, ha decidido que tanto la Nación, como las provincias y los municipios pueden fijar categorías de cosas, actividades y personas que no sean meramente arbitrarias para fijar a cada una de ellas una diversa tasa impositiva (150, 86; 153,238; 171,390); el nudo de la cuestión, en el "sublite" es saber si la distinción, a los efectos impositivos, entre reses enteras y reses fraccionadas es arbitraria e injusta.

Que no surge tal defecto con caractres tales que autoricen su invalidación constitucional, sin perjuicio que pueda resultar poco equitativa en algunos casos la proporción entre el monto del impuesto por kilos y el monto del mismo por res entera: a) en primer lugar el peso de los cerdos sacrificados no es uniforme aunque la Swift tenga un cierto tipo para ese efecto, pero como la ordenanza no es solo para dicha compañía y otros matarifes o carniceros pueden faenar animales de menor o mayor peso, resulta que el cálculo de la actora es problemático y casuístico; b) no es posible que al hacer efectivo el impuesto a la carne fraccionada o en embutidos, etc., pueda la Municipalidad asignar cada porción o determinado animal para acomodar el impuesto por kilos al total por pieza entera; c) el contralor y efectividad del impuesto es más costoso cuando se efectúa sobre fracciones de uno o varios kilos que cuando se realiza sobre una res o media res o cuarto de res; d) en el embutido entran, no solamente carnes de diversos animales, de especies diferentes, sino también otros elementos extraños, de conservación o condimento, por lo que no será posible referir cada kilo del producto al todo de cada ani-

mal para reglar un impuesto proporcional; e) se ha sostenido por la Municipalidad demandada, sin contrarréplica ni prueba en contrario, que los embutidos fabricados en Quilmes pagan, además del impuesto de abasto correspondiente al o a los animales de que procede la carne, otro impuesto de inspección; y por ello, la tesis de la actora resulta equivocada en cuanto al exceso que dice haber pagado — conf. Ord. Gral. Imp. Quilmes, art. 47, inc. 10

Que en el fallo que se registra en el tomo 117, pág 344, esta Corte resolvió un caso de notoria semejanza con el que motiva la presente causa: la Compañía Limitada Las Palmas Produce demandó a la Municipalidad de la Capital por repetición de sumas pagadas en concepto de impuesto a la carne de cerdo en trozos o picada, en embutidos, etc. que se introducía a razón de $ 0.10 por kilo mientras otro diferente gravamen, más liviano afectaba al cerdo sacrificado en el municipio quedando libre su carne dividida en trozos, o picada o transformada en embutidos, etc.; lo cual, según la actora transgredía la garantía del art. 16 de la Constitución Nacional. Tanto el Juez de Sección, como la Cámara Federal de la Capital y la Corte rechazaron la demanda. El Juez doctor Claros decía, a propósito de la desigualdad arguida: "Del mismo modo, no se contraría esa igualdad porque una municipalidad establezca un impuesto para las carnes salidas de su matadero y otro mayor para las mismas carnes procedentes de afuera de su matadero; porque tal difeerncia existe en las ordenanzas de impuestos de la generalidad de las municipalidades argentinas y está fundada en principios rentísticos, económicos y de higiene incontestables.

"La introducción de carnes muertas a las ciudades

afecta a la renta municipal que produce el abasto, por el hecho conocido de ofrecer su percepción y contralor, mayor personal y gastos, en razón de la facilidad que por tal medio encuentran los proveedores, de eludir el pago del impuesto; interesa al régimen económico comunal porque basta generalizar el caso para cerciorarse de que la igualdad del impuesto a las carnes muertas de fuera del municipio y a las faenadas de los mataderos, podría hacer innecesaria la construcción y existencia de estos establecimientos, tan luego como un concurso de circunstancias posibles creara ventajas para el sacrificio de los ganados en las inmediaciones del radio de la Capital; y compromete la salud pública, materia sobre la que la Municipalidad tiene atribuciones tan ilimitadas como sean necesarias para la conservación de la población porque es evidente que la inspección sanitaria en los mataderos es más completa, eficaz y barata que la ejercitada en todos los lugares por donde, a todas horas pueden introducirse las carnes muertas". La Cámara y la Corte no se pronunciaron sobre ese aspecto de la "litis", porque la compañía demandante — al igual que la Swift en el "Sub lite" (cap. I y No. 3 del petitum de la demanda de fs. 18) — había planteado la acción en términos absolutos pidiendo la devolución de la totalidad de los impuestos pagados y no la porción que excediera de la igualdad o uniformidad sostenida; conclusión aplicable subsidiariamente al caso de autos porque si se hiciera lugar a la demanda se invertirá la desigualdad en contra del municipio de Quilmes y de los carniceros internos que sufrirían la competencia privilegiada del introductor sin impuesto. (De todas maneras, el Juez Claros expresó la doctrina justa).

Que en casos como el presente, de dudosa o variable

difrencia entre el monto del impuesto que en cada caso se pague por artículos similares pero diversamente acondicionados o presentados, debe recordarse y aplicarse el principio que Cooley menciona derivado de la jurisprudencia americana y que esta Corte ha aplicado "la contradicción entre la Constitución y la ley debe ser tal que el Juez abrigue una convicción clara y rigurosa de la icompatibiladad que hay entre una y otra", Cooley, "Derecho constitucional de los Estados Unidos de América", traducción Carrié, pág. 149, No. 9, Corte Suprema, Fallos: tomo 150, pág. 89). Sobre discriminación de impuestos atacados de diferenciales ver también tomo 138 pág. 313; tomo 153, pág. 277).

En su mérito y oído el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA

PAVIMENTO DE CALLES EN LA ZONA PORTUARIA — LEY 4581.

SUMARIO: No procede la repetición de lo pagado en razón del pavimento construído en el Puerto de la Capital, puesto que la ley 4581 no derogó en manera alguna, ni siquiera implícitamente la ley 4391, y así no puede ser impugnada la validez constitucional del Decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 19 de Junio de 1908 en cuya virtud se obligara a los demandantes al pago del pavimento.

JUICIO: J. B. Hasenclever e hijos c.| La Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE 1a. INSTANCIA

Buenos Aires, abril 27 de 1935.

Y Vistos: Los promovidos por Juan Bernardo Hasenclever e Hijos contra la Nación sobre devolución de una suma de dinero.

Y Considerando:

1o. Que la actora manifiesta en su demanda de fs. 9, que en el año 1912 era propietaria de un inmueble ubicado en la zona del Puerto de la Capital, calle Chile números 26 al 40, avenida Ingeniero Huergo No. 723 al 751 y Azopardo 728 al 750 y en ese año el P. E. cumpliendo la ley 4581 mandó construir los pavimentos en esas calles y realizada la obra desde 1913 pretendió cobrarle el precio de aquéllos que importaron para la actora la suma de veinte y tres mil doscientos setenta pesos con setenta y cinco centavos m|n.

Expresa que se opuso administrativamente al cobro de ese importe y que en razón de la transferencia de la propiedad se vió obligado a pagar el importe bajo protesta.

Sostiene que la ley 4391 invocada por el P. E. rige para la jurisdicción municipal de la Capital y que la ley 4581, autoriza al P. E. para ejecutar obras complementarias en el puerto pavimentando las calles de acceso debiendo abonar los gastos que se originan con rentas generales, lo que comprueba que los propietarios están eximidos por la ley 4581 del pago del pavimento construido frente a sus inmuebles.

Alude a la sanción parlamentaria de la ley 4581 y

a su dictamen favorable a su tesis emitido por el señor Procurador del Tesoro, invoca diversos artículos del Código Civil, afirma que el P. E. no ha podido cobrar un impuesto como es el que se refiere a pavimentos según calificación que le dan leyes, decretos y ordenanzas y por último advierte que ese cobro lesiona la garantía constitucional de que no se deben más impuestos que los votados por el Congreso — arts. 4o. y 67, Constitución Nacional.

Termina solicitando se condene a la Nación a devolverle la suma arriba indicada, con intereses desde el día del protesto y costas.

Contesta el señor Procurador Fiscal a fs. 49 expresando que la actora pretende cobrarse en situación de privilegio excepcional, esto es gozar del afirmado sobre tres calles sin pagar suma alguna por ese beneficio o sea un verdadero enriquecimiento sin causa.

Agrega que la ley 4391 es aplicable al caso, pues el P. E. se acogió a ella por decreto y si la ley 4581 dispuso la pavimentación de las calles de acceso y circulación del puerto a cargo de rentas generales, ello obedeció a la existencia de gran extensión de terrenos fiscales, sin perjuicio de la obligación de los particulares beneficiados, de pagar el pavimento con arreglo a la ley 4391, no pudiendo ser de otra manera ya que no se concibe razonablemente que por el hecho de que se encuentran en jurisdicción del puerto las propiedades de los particulares que no pagan afirmado. Añade que el pavimento valorizó a aquellas considerablemente prestándose un servicio útil, necesario y beneficioso y no puede pretenderse aprovecharlo sin remuneración .

Solicita al final se rechace con costas, la demanda.

2o. Que al resolver la presente causa observa el sus-

crito que se trata de decidir si el importe del pavimento construído por la Nación en las calles en que está construída la finca que pertenecía a la actora, corresponde o no ser pagado en la forma pretendida por la Nación.

Por decreto de fecha junio 19 de 1908 el P. E. se acogió a los beneficios de la ley 4391 por lo que respecta a la construcción del pavimento de las calles de acceso y circulación del Puerto de la Capital y advirtió ese decreto con toda razón a juicio del suscrito en sus considerandos, que el silencio de la ley 4581, no debe interpretarse en el sentido de que ha querido expresamente exonerar de ese pago a los propietarios de fincas y terrenos en calles de acceso y circulación del puerto, pues ello los colocaría en condiciones ventajosas con respecto a los demás propietarios sobre calles pavimentadas, lo que sería notoriamente injusto, agregando el referido decreto que la ley 4581 no contiene disposición alguna que invalide la del art. 21 de la ley 4391, pudiendo por tanto el P. E. acogerse a los beneficios de esta última en lo que se refiere al reembolso de que se trata y cuya liquidación se ha practicado de acuerdo con esa ley en cuanto era aplicable.

Pretende la actora en su demanda, que la ley 4581 la exime de abonar su cuota de pavimentación, en virtud de haber determinado como debían pagarse las obras que ella ordenaba realizar, pero queda ya establecido por el suscrito que el silencio de la ley 4581 con relación a los propietarios de inmuebles sobre calles de acceso y de circulación del Puerto de la Capital, no significa consagrar semejante exención completamente injustificada y en abierta contradicción con elementales principios de igualdad social que contiene la Constitución Nacional en diversos preceptos.

Dice aquella que todos los habitantes de la Nación son iguales ante la ley, en su art. 16 y agrega que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

No hay para que entrar a la discusión doctrinaria relativa, a si el cobro hecho a la actora reviste el carácter de un impuesto verdaderamente dicho y como tal si se ajusta o no a los preceptos contenidos en los arts. 4o. y 67 de la Constitución. Bastará solamente recordar que la construcción del pavimento de que se trata y el pago exigido reviste propiamente el carácter de retribución de servicios o de gastos para mejoras en una sección determinada de le República, según lo tiene expuesto la Corte Suprema en su fallo del tomo 109, págs. 5 y 29. Por consiguiente si en el caso presente la construcción de ese pavimento ha beneficiado notoriamente la propiedad de la actora acrecentando su patrimonio, justo es que contribuya con una cuota discreta a sufragar el gasto de una obra que en principal término le ha proporcionado un aumento de riqueza.

Consta en las actuaciones administrativas agregadas, que un número considerable de personas propietarias de fincas ubicadas en condiciones análogas a la de la actora han satisfecho las cuotas que les correspondieron a causa de la construcción del pavimento y forzoso es convenir en que el recordado principio constitucional de igualdad sufriría evidente menoscabo si se eximiera a la actora del pago del beneficio recibido.

La circunstancia de que la finca de la actora estuviese ubicada junto al Puerto de la Capital no significa que se encuentre fuera del distrito territorial de la misma y fuera del alcance de la ley 4391 a la que se acogió el P. E. por decreto de junio 19 de 1908 en virtud de que el art. 21 de aquella así lo autorizaba y como no existe

ninguna disposición expresa que exima a las fincas como la de la actora del pago del pavimento, es lógico concluír en que el caso encuéntrase comprendido dentro de la ley 4391 en lo que se refiere al reembolso de la mejora.

No puede prosperar la pretensión de la actora desde que ello supondría hacer cargar a la comunidad con el importe de una obra que le depara un positivo e inmediato beneficio; se opone a ello un conocido principio de equidad, que al decir de Mercadé según el doctor Vélez Sársfield, es siempre principio de derecho civil, o sea aquel que prohibe el enriquecimiento sin causa, o sin un esfuerzo o una compensación equivalentes. En el presente caso la actora recibirá una ventaja indebida, por el solo hecho de que la ley 4581 se hubiere propuesto invertir cierta suma en la pavimentación de las principales calles de acceso y circulación en el Puerto de la Capital debiendo observarse por lo demás, que en rigor de verdad no ha demostrado la actora en estos autos ni lo ha intentado hacer, ni lo ha invocado, de que su finca estuviera situada en las *principales calles de acceso y circulación* del Puerto de la Capital, como son las referidas en el art. 1o. de la ley 4581.

Si se tiene presente, por último, las palabras del miembro informante de esa ley en el Senado, transcriptas a fs. 72 vta. por la misma actora y la circunstancia expuesta por la demandada afs. 50 de que al sancionarse dicha ley, existían en el Puerto de la Capital, grandes extensiones de terrenos fiscales, fácil será darse cuenta de que la finalidad perseguida por la ley 4581 no ha sido precisamente la de acordar una gracia a los propietarios de inmuebles situados en la zona del de la actora, costeándoles una mejora con fondos públicos que pueden ser destinados a satisfacer otras necesidades que afectan

más de cerca a todo el pueblo y no a una pequeña parte del mismo.

La disposición del art. 784 del Código Civil invocada en la demanda no tiene aplicación en el "sub judice" como tampoco lo rigen los arts. 788, 790, 792, 793 y 794 que son los siguientes a aquel y a los que posiblemente haya querido referirse la actora a fs. 12.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando, con costas la demanda de fs. 9, instaurada por Juan Bernardo Hasenclever e Hijos contra la Nación, sobre devolución de una suma de dinero cobrada y pagada en concepto de importe de pavimentos sobre las calles linderas con la finca de la actora. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, septiembre 11 de 1935.

Y Vistos: Estos autos seguidos por Juan Bernardo Hasenclever e Hijos contra la Nación, para pronunciarse acerca del recurso de apelación concedido a fs. 86 vta., respecto de la sentencia definitiva de fs. 81, y

Considerando: 1o. Que según resulta de los propios términos de la demanda de fs. 9, el pavimento a que en ésta se alude fué construído en el año 1913, hallándose en vigencia la ley No. 4391, de fecha 29 de septiembre de 1904, la que, como se dice con acierto en la vista fiscal de fs. 108, es un estatuto *básico* sobre la materia, que ha sido modificado, pero no derogado, por otras posteriores, como las leyes Nos. 4815, 5007 y 7091.

2o. Que el art. 21 de la mencionada ley No. 4391 modificado por la No. 4815 dispone textualmente: "El Poder Ejecutivo podrá acogerse a lo establecido por esta

ley, para la pavimentación de las calles del Puerto de la Capital, lo mismo que la Municipalidad por los pavimentos que a ella corresponda dentro del municipio". Quiere esto decir que el Gobierno Nacional podía resolver la construcción del pavimento de las calles del Puerto de la Capital, en las condiciones y bajo el mismo régimen de aquella ley, la que determina bien claramente (véase sus arts. 3o., 7o., 8o. y 9o.) la obligación de pagar su importe a cargo de los propietarios de las fincas afectadas, entre ellos el Fisco Nacional y la forma de hacerlo efectivo; y que usó de un legítimo e indiscutible derecho al dictar el decreto de fecha 19 de junio de 1908, por el que se declara acogido a los beneficios de la referida ley, en cuanto hace a las obras de pavimentación de que se trata, las que afectaron, mejorándolo grandemente, por cierto, al inmueble de propiedad de los actores, entre otros muchos de la misma zona portuaria.

3o. Que la ley No. 4581 en la que fundan sus pretensiones los actores, no derogó de ninguna manera, ni siquiera implícitamente la ley No. 4391, y mucho menos el art. 21 de ésta, que debió serlo en forma expresa, sin duda, por la importancia excepcional de la facultad que en él se confiere al Poder Ejecutivo; y muy lejos de eso, una lógica interpretación de ambas leyes, en cuanto se refiere al punto, convence de que, mientras la No. 4391 en su art. 21 autoriza al Poder Ejecutivo a valerse del sistema que ella crea para hacer que los propietarios particulares sufraguen proporcionalmente los gastos de la construcción del pavimento de las calles del Puerto de la Capital, en lo que afecta y beneficia a las fincas de que son dueños, y también para que el Estado Nacional abone el precio de la pavimentación correspondiente a los inmuebles fiscales, la otra, la No. 4581, que los acto-

res invocan y suponen contradictoria con la primera, no hace sino autorizar la ejecución de las obras respectivas, art. 1o., a la vez que suministra al Gobierno los fondos necesarios para el pago de las mismas, en la parte que fuere a cargo del Fisco Nacional —según debe entenderse— e indica la forma de aquél (arts. 3o. y 4o.).

4o. Que no puede impugnarse con justicia, entonces, la validez constitucional del referido decreto del Poder Ejecutivo, de fecha 19 de junio de 1908, en cuya virtud se obligara a los demandantes al pago de la suma que pretenden les sea reintegrada; pues él se dictó en uso de una expresa autorización legal, la que no ha sido derogada, y que tampoco se objeta como contraria al estatuto fundamental.

5o. Que por último, existen en el caso las fuertes razones de equidad, y también de igualdad ante las leyes, de que se hace mérito en los fundamentos del fallo apelado, y que antes invocara el señor Procurador General de la Nación en su dictamen de fs. 50 de las actuaciones administrativas agregadas (causa fiscal, No. 56, año 1925), las que robustecen la convicción, ya formada por lo expuesto precedentemente, de la improcedencia del reclamo de los actores.

Por estos fundamentos, y por los concordantes del fallo recurrido, confírmase este en todas sus partes, sin costas en atención a que la actora ha podido considerarse con razón para litigar. — *Ezequiel S. de Olaso — Carlos del Campillo — R. Villar Palacio — J. A. González Calderón — N. González Iramáin.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 17 de 1936.

Y Vistos: Los autos seguidos por Juan Bernardo Hasenclever e Hijos contra la Nación por repetición de pago, y

Considerando:

1o. Que la demanda se funda en que la ley No. 4581 exonera a los propietarios de fincas lindantes, con calles pavimentadas en el Puerto de la Capital, de toda contribución para el pago de la pavimentación, pues que dispone que su costo sea soportado exclusivamente por la Nación.

2o. Que la ley 4581 no tiene ni puede tener tal alcance puesto que su fin único es dar a la Nación los fondos necesarios para afrontar el pago de las obras públicas que ella expresa, y de ningún modo es un estatuto que regule los derechos de los particulares.

3o. Que la ley que regula esas relaciones es la No. 4391, a la que se ha ajustado el cobro hecho a los actores por la Nación, en virtud de la autorización expresa que le concedió el art. 21 de dicha ley, autorización que fué usada por el decreto del P. E. de 19 de junio de 1908.

4o. Que no se ha argüido que el costo de la obra haya sido excesivo ni ilegal por ninguna otra razón y su pago hecho por los actores obedece al principio de la igualdad ante la ley, pues que resultaría de otro modo que en idénticas condiciones, unos vecinos pagan el costo de la pavimentación construída al frete de sus fincas y otros no, como ocurriría si prosperara esta acción,

siendo tal obra, en todos los casos, en mayor o menor grado, una obra de bien general.

5o. Que tampoco puede argüirse que el cobro se haya hecho sin ley del H. C. que lo autorice pues que la ley 4391 ha dado la autorización y la ley 4581 no la ha derogado sino completado en cuanto provee al Estado de los medios para cumplirla.

Por lo expuesto, se confirma la sentencia apelada. Notifíquese, y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERAN.

RECURSO EXTRAORDINARIO — CONSTITUCIANALIDAD DE LAS LEYES Nros. 4097 Y 11.672 — PRESCRIPCION.

SUMARIO: Las leyes 4097 y 11.672 no crean delitos locales incompatibles con el precepto del artículo 67, inciso 4 de la Constitución Nacional.

El Congreso procediendo como legislatura local de la Capital de la República y Territorios Nacionales, al sancionar las leyes 4097 y 11.672, que prohiben y castigan el juego de loterías, o más bien que lo reglamentan supeditándolo a un objetivo en pro de la beneficencia, no afecta las garantías contenidas en los artículos 6, 8, 14 y 28 de la Constitución Nacional.

El punto sobre prescripción de la acción, es una materia extraña al recurso extraordinario.

JUICIO: H. Loretani por Soc. Bco. Argentino de Crédito y Capitalización — Córdoba.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: La jurisdicción de V. E. emerge de haberse cuestionado en este caso la vigencia del artículo 4 de la ley 4097, frente a las disposiciones de la ley 11.672, y la decisión ha sido contraria al derecho que invocaba el recurrente (art. 14, inciso 3o., ley 48). No se modifica esta situación jurídica, por el hecho de que V. E. desestimara un recurso anterior (Diciembre 18 de 1933), cuyo único objeto fué determinar si competía el conocimiento del caso a la justicia ordinaria de la Capital.

En cuanto al fondo del asunto, dos son los argumentos que se formulan para sostener la invalidez del artículo citado; a saber:

a) tratándose de una ley que modifica al Código Penal, el Congreso careció de facultades para dictarla en su carácter de legislatura local de la Capital Federal y los territorios nacionales; y

b) además, el art. 5o. de la ley 11.672, muy posterior en fecha, habría derogado tales disposiciones.

Respecto de lo primero, doy por reproducidos los extensos fundamentos de los fallos T. 141, págs. 229 y 236, en que V. E. demostró acabadamente la inconsistencia de dicho argumento. Tratábase entonces, como ahora, de una sociedad autorizada por gobiernos de provincia (y no por el nacional), para efectuar sorteos con premios.

Respecto de lo segundo es exacto que el art. 5o. de la ley 11.672 se refiere, como el 4o. de la ley 4.097, y aún con más amplitud que éste, a la introducción y venta de loterías, certificados, títulos o documentos de cualquier clase, en los que se prometan premios por sorteo. En esa parte, la ley posterior habría, pues, dero-

gado a la anterior modificando algo su penalidad, ya que en vez de dos mil pesos de multa o un año de arresto, o ambas en caso de reincidencia, fija multa de mil o cinco mil pesos o arresto de tres a seis meses, con pena doblada para los reincidentes. Sin embargo, como el recurrente ha sido condenado a sufrir mil pesos de multa o seis meses de arresto ,(en forma condicional), esto es, a penas que no excedan las que fija el art. 5 de la ley 11.672, no se advierte en qué mejorará su situación moral o material con la declaratoria de inaplicabilidad pedida.

Buenos Aires, Agosto 12 de 1935.

Juan Alvarez

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 19 de 1936.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia de fs. 44 de la Cámara en lo Criminal de la Capital por el Gerente de la Sociedad "Banco Argentino de Crédito y Capitalización" de Córdoba, don Humberto Loretani, en la causa que se le sigue por violación de las leyes 4097 y 11.672; y

Considerando:

1o. — Que, según el escrito de fs. 53, el recurso se afirma en que las expresadas leyes contrarían preceptos de la Constitución Nacional, planteando los casos previstos por los arts. 100 y 101 de esta Carta y por el art. 14 de la Ley reglamentaria No. 48, la cual, a su vez, con-

cuerda con el art. 22 del Código de Procedimientos en materia Penal.

Que, no obstante que en dicho escrito no se hace mención expresa de los motivos en que se apoya la pretendida inconstitucionalidad, como lo preceptúa el art. 15, se entra a considerar el recurso en atención a que en la primera parte del mismo se hace una referencia a causales que invocó en primera instancia, constantes de autos, y que han sido tratados en la sentencia apelada.

Que, en síntesis, son las siguientes:

a) Que el Congreso de la Nación, obrando como legislatura local, no puede crear delitos locales, como son los que preven y castigan las leyes de referencia, rompiendo la uniformidad de la legislación penal que ha querido establecer el art. 67 inciso 11 de la Constitución Nacional.

b) Que con tales leyes se afectan las garantías de los arts. 16, 8, 14 y 28 y el imperio del precepto que contiene el art. 7 de dicho estatuto.

2o. Que planteadas de tal manera estas cuestiones y dado el sentido de la sentencia apelada, corresponde el recurso extraordinario de conformidad a las disposiciones legales invocadas por el recurrente y así se declara.

3o. Que antes de entrar a su examen, corresponde pronunciarse sobre la prescripción de la acción invocada en el memorial de fs. 57, alegando que han transcurrido dos años desde que tuvo lugar el hecho incriminado, porque si esta prosperara haría inoficioso el fallo sobre lo principal.

Que se trata de una defensa que aducida en esta

instancia extraordinaria y que no puede ser resuelta sino por la aplicación de los principios de la legislación común, o por la apreciación de los hechos y de la prueba, es extraña a la materia del recurso extraordinario, y, conforme se resolvió en el caso de Santos Martínez por violación a la Ley 4661, debe prescindirse de ella. (Fallos: Tomo 167, pág. 28).

4o. Que en cuanto al fondo y con referencia a la cuestión a), es de observar que el Código Penal no legisla sino sobre los delitos. Ha excluído deliberadamente las faltas de sus sanciones, dejándolas libradas a la legislación de esta provincia, o a la que se diera para la Capital y territorios nacionales, siempre que en adelante el Congreso Nacional no resolviera legislar sobre la materia considerando que en algunos casos pueden interesar al orden o moral de la Nación.

Que esto no tan solo resulta del hecho de que en aquel cuerpo de legislación no se encuentre disposición alguna relativa a esta clase de contravenciones, sino que en las deliberaciones del Senado previas a su sanción se hizo constar y se fundó ese propósito; deliberaciones a que se hizo mérito después en la Cámara de Diputados, aceptando sus conclusiones. (Véase Diario de Sesiones del Senado y C. de Diputados: Senado año 1921, pág. 315; Diputados año 1921, tomo IV, pág. 269).

El juego no es un delito. Puede ser una falta, según sean los caracteres con que se presente y las prohibiciones que en cada localidad estén en vigencia.

No es de aquellos actos ilícitos que encierren un ataque a los derechos del Estado o de los particulares y que definen el delito; pero no son indiferentes al legislador por sus consecuencias perjudiciales para el or-

den público o por su influencia directa sobre la moralidad y bienestar social.

Estas contravenciones, si no las rechaza la moral absoluta, son castigadas por motivo de un interés relativo, vinculado al espíritu de los tiempos, de las costumbres y de los caracteres de cada pueblo.

"Mientras menos importante es una infracción a las reglas del orden social, dice *Rivarola*, más varía su apreciación de un lugar a otro.

El hecho interesa menos a la humanidad y más a la costumbre local".

El Congreso de la Nación, en mira a esta y otras consideraciones, inclusive la de que legislaba para un país de constitución federal, creyó que no debía extender sus sanciones a las faltas, dejando sobre el particular una amplia órbita de disposición a las Provincias, hasta el punto que eliminó del proyecto que discutía un precepto que limitaba el poder de estos para imponer penas hasta determinado grado. (Explicaciones dadas por el miembro informante Dr. Joaquín V. González en la sesión recordada).

Que con estos antecedentes no se ve cómo pueda afirmarse que el Congreso, procediendo como legislatura local de la Capital de la República y Territorios Nacionales, al sancionar las leyes que prohiben y castigan el juego de las loterías, o más bien que lo reglamentan supeditándolo a un objetivo en pro de la beneficencia, extralimita sus atribuciones, porque, se dice, crea una categoría de delitos locales que rompen la uniformidad de la legislación penal, de tal manera que un acto que es inocente en cualquier punto de la República, viene a ser delito en la Capital. Puede responderse que no es

tal en ninguna parte; simplemente es una falta penada en la Capital de la República y Territorios nacionales en virtud de un estatuto local, cuya procedencia está reconocida por el P. L. de la Nación y hasta previsto en el Código Civil. (arts. 2065 y 2069).

Por lo demás, un caso con caracteres análogos al presente ha sido resuelto por esta Corte en el Tomo 141, pág. 217, y ahí se dijo: "Que la naturaleza especial de la materia sobre la cual recaen los preceptos legales impugnados ,es decir, los juegos de azar, determinan modalidades y características también especiales para su represión o limitación reglamentaria, estimándose dudosa la posibilidad de extirparlos, se los extingue en su extensión y manifestaciones múltiples y no constituyendo en general actos ilícitos que afecten primordiales derechos individuales o colectivos, están exentos de los caracteres del delito y en consecuencia fuera del alcance de la ley penal. Se los amengua y circunscribe porque su abuso constituye un mal; se los admite y legaliza bajo determinadas reglamentaciones en procura de un mal menor". Termina este fallo, declarando que si el juego no es un delito, aunque nocivo al bienestar colectivo e individual, puede constituir una contravención a las restricciones reglamentarias de carácter local, cuya legitimidad es indudable y ha sido reconocida por diversas leyes del Congreso. (Ley de Territorios, Municipalidad de la Capital y fallos: Tomo 98, pág. 156; Tomo 103, pág. 156).

Lógicamente se llega pues a la conclusión de que las leyes 4097 y 11.672 no crean tales delitos locales, incompatibles con la Constitución.

5o. Que en cuanto a las impugnaciones de la causal b), la sentencia que se ha citado anteriormente se encar-

ga de refutar en forma concluyente el argumento en que se hace reposar la inconstitucionalidad de esta clase de leyes fundadas en los arts. 16 y 17 de la Carta Fundamental. En obsequio a la brevedad, se dan por reproducidas aquí las consideraciones que al respecto se han hecho en ese pronunciamiento.

6o. Que el precepto del art. 8o. no está tampoco afectado. Se garante que al ciudadano de una provincia se le acuerdan los mismos derechos, privilegios e inmunidades que se reconocen a los de las demás. Por las leyes impugnadas no se prohibe al ciudadano procedente de Córdoba un acto que no esté prohibido para el de la Capital o de otra provincia. Por ello se prohibe a todos, sin distinción, negociar billetes de loterías que no sean de las permitidas por la ley local dentro del recinto marcado por los límites de la Capital.

7o. Igualmente no lo está el art .14 en cuanto garante a todo habitante del país el ejercicio de una industria lícita. No es industria lícita la venta de loterías prohibidas; siendo de observar que cuando la sentencia apelada declara que los títulos que negociaba el encausado tenían ese carácter de lotería, este Tribunal no puede rever tal pronunciamiento, por tratarse de una cuestión de derecho común y de hecho librada exclusivamente a la apreciación de la justicia ordinaria.

Y resultando de las conclusiones anteriores que las leyes impugnadas no violan ninguna de las garantías alegadas, está fuera de lugar la invocación del art. 28 de la Constitución.

Que el recurrente en su memorial sostiene que la ley 11.672 ha derogado el art. 4o. de la ley 4097 que le fué aplicado. Este punto no ha sido expuesto al deducir el recurso extraordinario y además una cuestión que

verse sobre la oposición y preeminencia de dos leyes de carácter local, es extraña al recurso extraordinario.

En su mérito y de acuerdo con el dictamen del señor Pracurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERAN.

HONORARIOS — PERITOS EMPLEADOS NACIONALES

SUMARIO: De acuerdo con lo que dipone el artículo 4o. dè la ley 11 672, "los peritos y profesionales de cualquier categoría que desempeñan empleo a sueldo de la Nación, no podrá reclamar honorarios en los asuntos que intervengan por nombramiento de oficio o en los que el Fisco sea parte", no obstando a ello, que la naturaleza del informe requerido sea ajeno en absoluto a las funciones oficiales del reclamante.

JUICIO: M. Arce c|. La Nación.

Caso: Don manuel J. Arce entabló demanda contra la Nación por cobro de la suma de siete mil pesos moneda nacional, que la Corte Suprema de la Nación le reguló en concepto de honorarios devengados como perito tercero designado por el Juez Federal en el juicio "Fisco Nacional contra el General Don Saturnino García, sobre expropiación". Expresaba que reclamó su pago al P. E. quien se negó a abonarlos, invocando en el decreto respectivo el art. 3o. de la ley 11.672, cuya aplicación al caso no correspondía por desempeñar el actor funciones de Sub-Comisario

Técnico de la Oficina de Patentes y Marcas. El Juez Federal de la Capital falló la causa, declarando que la Nación está obligada a pagar al actor la suma reclamada, con intereses a estilo Banco de la Nación, a contar desde el 9 de Agosto de 1934, fecha de la interpelación extrajudicial, con las costas por su orden, en razón de considerar que la prohibición del art. 3o. de la ley 11.672, invocada en el decreto denegatorio, como también en las leyes números 11.027 y 11.260, como lo admitió la Corte Suprema de la Nación en el fallo del tomo 152, página 75, solo comprende a los empleados que son llamados a desempeñar funciones de la misma naturaleza de las inherentes a su empleo y que por tal razón pueden considerarse una prolongación de estas últimas; sentencia que sus fundamentos fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital.

Elevados los autos a la Corte Suprema, se produjeron las piezas siguientes;

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 17 de 1936.

Suprema Corte: Mantengo la apelación interpuesta a fs. 26 vta. por el Señor Fiscal de Cámara, contra la sentencia de fs. 26, dando aquí por reproducidas las razones que dicho funcionario hizo valer, y recordando además a V. E. lo dispuesto por la ley 3.365, concordante con aquéllas.

Como representante del Fisco Nacional, en esta instancia, solicito en consecuencia de V. E. revoque el fallo

aludido y desestime en todas sus partes la presente demanda, seguida contra la Nación por el ingeniero don Manuel J. Arce, sobre cobro de honorarios. Con costas. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 22 de 1936.

Y Vistos: Estos autos venidos en recurso ordinario de la Cámara Federal de Apelación de esta Capital; y

Considerando:

Que el demandante, ingeniero don Manuel J. Arce, fué designado perito tercero en el juicio que siguiera el Fisco Nacional contra don Saturnino García, por expropiación, en cuyos autos, por la pericia que aquél practicara, se le reguló definitivamente el honorario en la suma de siete mil pesos.

Que el Gobierno de la Nación se opone al pago de los mismos según decreto de fecha 26 de febrero de 1935, dictado en el reclamo administrativo 13.635 G. 1934, por cuanto el ingeniero Arce es un empleado Nacional y en consecuencia le alcanza la prohibición del art. 3º de la ley Nº 11.672, que establece que "los peritos y profesionales de cualquier categoría, que desempeñen empleos a sueldo de la Nación no podrán reclamar honorarios en los asuntos en que intervengan por nombramiento de oficio o en los que el Fisco sea parte".

Que según resulta de autos (fs. 15 expediente administrativo) el actor desempeña en la Dirección de

Patentes y Marcas del Ministerio de Agricultura las funciones de Sub-Comisario técnico.

Que no obstante haberse referido la pericia que efectuara en el juicio mencionado al valor del inmueble a expropiarse o sea a un informe ajeno en absoluto a las funciones oficiales que tiene a su cargo el ingeniero Arce en la dependencia mencionada, corresponde, atento los términos categóricos del citado art. 3º de la ley Nº 11.672 declarar la improcedencia del cobro reclamado.

Por ello y de conformidad con lo solicitado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

RECURSO DE APELACION — JUICIO DE APREMIO — SENTENCIA DEFINITIVA — ABORDAJE — ABANDONO — COSTAS.

SUMARIO: 1º Es procedente el recurso de apelación legislado en el art. 3º de la ley Nº 4055, en un juicio de apremio seguido contra la Nación, en el cual la resolución de la Cámara Federal tiene efecto de sentencia definitiva.

2º El abandono que autoriza el art. 880 del Código de Comercio, puede efectuarse en cualquier estado de la causa.

3º Las costas del juicio arbitral no pueden comprenderse en el abandono, que es un medio excepcional de limitar la responsabilidad del dueño de un buque con su fortuna de mar, por hechos que le son ajenos.

4º De acuerdo con lo que establece el art. 7º de la ley Nº 3952, no es posible seguir el procedimiento de apremio contra la Nación.

JUICIO: La Italia, Cía. de Seguros c|. la Nación.

Caso: Resulta del siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, junio 24 de 1936.

Y Vistos: Los seguidos por La Italia (S. A.) contra la Nación venidos en apelación de la Cámara Federal de Rosario, de los que resulta:

Que por sentencia de fs. 106 el tribunal arbitral condenó al Gobierno Nacional a indemnizar a la sociedad anónima La Italia por el abordaje y naufragio de la draga Langhin Nº 1 la cantidad de cien mil pesos moneda nacional y el 80 % de las costas. A fs. 147 en 6 de septiembre de 1934 el Procurador Fiscal hace abandono del remolcador 213 B., que ocasionó el abordaje, a fin de cubrir la indemnización y el 80 % de las costas y gastos a que fué condenado el Gobierno por el laudo arbitral. En la misma fecha (ver fs. 149) la actora inició el procedimiento de apremio de acuerdo con los arts. 309 y 313 de la ley Nº 50. Y a fs. 151 se opone al abandono: a) porque el ofrecimiento de éste no se ha formulado lisa y llanamente; y b) porque el

abandono no puede extender sus efectos hasta hacer cesar la responsabilidad del demandado por la parte proporcional de las costas que ha sido condenado a satisfacer por el laudo arbitral. La sentencia del señor Juez Federal de Santa Fe acepta el abandono en pago de la indemnización y de las costas y rechaza el apremio (ver fs. 156). A fs. 167 la Cámara Federal de Rosario la confirma.

Y Considerando:

1º Que si bien el recurso de última instancia legislado en el art. 3º de la ley Nº 4055 no procedería, en principio, por tratarse de un juicio de apremio, es de advertir que, en este caso, la solución dada por la Cámara Federal de Rosario tiene efectos de sentencia definitiva puesto que no podría eficazmente discutirse, en el juicio ordinario correspondiente, acerca de la procedencia o improcedencia del abandono, por la oportunidad en que se lo hizo, ni la extensión y efectos de éste. Por ello, se lo declara procedente.

2º Acerca de la oportunidad en que puede hacerse el abandono, es de observar que nada dice al respecto el art. 880 del Código de Comercio al establecer que la responsabilidad de los dueños o partícipes de un buque "cesa en todos los casos por el abandono del buque con todas sus pertenencias, y los fletes ganados o que deban percibirse en el viaje a que se refieren los hechos del capitán". Siendo así, forzoso es reconocer que el abandono puede hacerse en cualquier estado de la causa, como lo sostienen Danjon y los autores que cita; y que el retardo en formularlo sólo puede tener inconvenientes económicos para el armador, por los gastos de la instancia que serán a su cargo. "Como lo sostiene la

gran mayoría de los autores y es jurisprudencia constante, el abandono podría hacerse aún después de una decisión judicial definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, que haya sido pronunciada contra el armador personalmente. Porque, en efecto, lejos de ser incompatible con el abandono la condena del armador, ésta es casi la condición del mismo, desde que el abandono no es otra cosa que un modo de liberación ofrecido por la ley al armador para aligerar su responsabilidad. El armador no puede usar del abandono antes de saber si es realmente responsable y hasta la concurrencia de qué suma es él responsable. Sólo entonces él estará en condiciones de comparar el monto de sus deudas marítimas con el valor de su fortuna de mar, y de pronunciarse con discernimiento acerca de la manera más conveniente de pagarla" (*Traité de Droit Maritime*, vol. II, Nos. 618 y 618 bis).

3º Que las costas del juicio arbitral no pueden comprenderse en el abandono, porque este modo de extinción de la responsabilidad del dueño del buque se refiere a los hechos y actos jurídicos del capitán (ver arts. 878, 879 y 880 del Código de Comercio) y éste nada ha tenido que hacer con el pleito en que se han producido aquéllos, en el que sólo ha intervenido el dueño del buque. Así se explica que la ley (art. 881) no permita el abandono al propietario o partícipe que fuese al mismo tiempo capitán del buque, porque el abandono es un medio excepcional de limitar la responsabilidad de los dueños de un buque, con su fortuna de mar solamente, por hechos o actos jurídicos que les son ajenos, que no pueden vigilar ni evitar.

4º Que la cuestión de si el Estado puede o no hacer abandono, a que se refiere la memoria de fs. 181,

no ha sido planteada en el escrito de fs. 151, que se ha limitado a observar el abandono por la forma condicional en que se lo ofreció al principio (y a la inclusión de las costas) por cuyo motivo no puede ser considerada en esta instancia.

5º Que es de observar que el procedimiento de apremio no puede seguirse contra la Nación, sea que se trate de sentencias judiciales o arbitrales, pues éstas sólo tienen "carácter meramente declaratorio, limitándose al simple reconocimiento del derecho que se pretende", como lo dispone el art. 7º de la ley Nº 3952.

Por estos fundamentos y los concordantes aducidos en el voto en disidencia parcial de la sentencia apelada, se modifica ésta en la parte que incluye las costas y gastos en el abandono del remolcador 213 B. hecho por el Gobierno Nacional a favor de la S. A. La Italia. Las costas de esta instancia se abonarán en el orden causado atenta la naturaleza de la cuestión debatida y el resultado del juicio. Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvase.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — B. A. Nazar Anchorena.

NOTAS

JURISDICCION — PORTACION DE ARMAS — ELECCIONES NACIONALES

En el proceso por desacato seguido contra el comisario del departamento de Concepción (Provincia

de Corrientes), el señor Juez Federal requirió al señor Juez en lo Criminal y Correccional de la expresada provincia, el envío de las armas secuestradas por la policía provincial a varias personas acusadas de llevarlas en el acto de las elecciones nacionales de marzo 1º de 1936. La negativa del magistrado provincial —ante quien no tramitaba ni había sido abierto igual proceso— originó una contienda de competencia que de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General y teniendo en cuenta los arts. 71, 77 inc. 2º, 88 y 92 de la ley Nº 8871 y 36 y 38 del Código de Procedimientos en lo Criminal, la Corte Suprema resolvió en favor del señor Juez Federal, por sentencia de fecha junio 5 de 1936.

PENSION FERROVIARIA — PRESCRIPCION.

En la causa seguida por doña Mercedes Ruiz de Quintana contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, la Corte Suprema, con fecha junio 5 de 1936, teniendo en cuenta que —como lo estableció en el caso publicado en el t. 173, pág. 396 de la colección de Fallos— el art. 1º inc. c) de la ley Nº 12.154 "deberá entenderse que rige para las acciones aun no iniciadas a la época de su vigencia"; y que el causante don Nacianceno Quintana falleció el 17 de junio de 1932, habiéndose iniciado el pedido de pensión en junio de 1935, resolvió revocar la sentencia de la Cámara Federal de la Capital y declarar prescripto el derecho a la pensión solicitada por la actora.

RECURSO EXTRAORDINARIO — MARCA — PRESCRIPCION.

En la causa Luis Magnasco & Cía. Ltda. c|. Iradi Juan sobre infracción al art. 48 de la ley Nº 3975, la Corte resolvió, con fecha junio 5 de 1936, admitir la procedencia del recurso extraordinario concedido por la Cámara Federal de La Plata, porque el querellado fundó su derecho a la absolución y al uso de la marca incriminada, en el art. 55 de la ley Nº 3975 y 14 de la Constitución Nacional, y la decisión de la Cámara era definitiva y contraria al derecho invocado. Entrando después a examinar la prescripción opuesta por el querellado y teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 55 de la Ley de Marcas; lo resuelto por el tribunal en el caso publicado en el t. 154, pág. 93 de la colección de Fallos, y que el plazo de un año había transcurrido con exceso, según resulta de una carta del acusado de fecha noviembre 27 de 1931, presentada por el querellante quien dedujo la acusación en marzo de 1934, la Corte Suprema decidió revocar la sentencia de la Cámara y hacer lugar a la prescripción opuesta.

JURISDICCION — INHIBITORIA — ACCION PERSONAL.

Henry W. Peabody & Cía., demandó por cobro de pesos a Emilio Granado, ante el Juez de Comercio en turno de la Capital Federal. El demandado se presentó dentro de término ante el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Catamarca, promoviendo

cuestión de competencia por inhibitoria, por tener allí su domicilio y ser la acción de carácter personal. Librado el correspondiente oficio, se trabó la contienda entre ambos magistrados en razón de que el Juez de la Capital entendía que el demandado había deducido la inhibitoria fuera de término. De acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, la Corte Suprema, con fecha junio 5 de 1936 dirimió la contienda en favor del Juez provincial.

APORTES DE LA LEY Nº 10 650 — EXCEPCION DE PAGO — MULTA — EXCEPCION DE INHABILIDAD DE TITULO — COSTAS.

La Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios, demandó a la Provincia de Santa Fe, por los aportes de los empleados y obreros del puerto de Santa Fe, por contribución patronal del 8 %, y por descuentos para la sección de la Caja llamada "Hogar Ferroviario", o sea en total la suma de $ 60.886.96 m|n., más la multa de $ 1.000 por día y 7 % de interés y las costas del juicio. Citada de remate, la provincia opuso la excepción de pago total de la cantidad reclamada y, además, la de inhabilidad de título con respecto a la multa de mil pesos diarios, por entender que ésta no es aplicable a los gobiernos, pues el art. 55 de la ley Nº 10.650 se refiere a las empresas ferroviarias. El contador único nombrado por el tribunal a pedido de las partes, informó "que la suma de $ 60.886.96 reclamada en este juicio por la parte actora, comprende los aportes del personal y patronal y

cargos por este último concepto formulados en base a expedientes tramitados por cuerda separada, esto es, aparte de las planillas generales de sueldos, correspondientes a los meses de enero a mayo inclusive del año 1933, que fueron abonados por la parte demandada, en marzo 6 y marzo 9 de 1934, lo que significa que el día 14 de mayo de 1934, fecha en que la Caja interpuso esta demanda, esos aportes se encontraban ya depositados a su orden por intermedio del Banco de la Nación, sucursal Santa Fe". En razón de este informe y de que no procedía la ejecución por la multa, toda vez que no consta en autos que la intimación previa requerida por el art. 55 de la ley Nº 10.650 para darle curso, haya sido hecha personalmente al señor Gobernador de Santa Fe, la Corte Suprema resolvió, con fecha junio 15 de 1936, hacer lugar a las excepciones opuestas y declarar improcedente la ejecución, sin costas atenta la naturaleza de la cuestión debatida.

INCONSTITUCIONALIDAD (Ley de Mendoza Nº 922)

La S. A. Bodegas y Viñedos Domingo Tomba demandó a la Provincia de Mendoza, por inconstitucionalidad de la ley provincial Nº 922, que establece un salario mínimo para los trabajadores del Estado y obreros en las tareas industriales y agrícolas, y por cobro de la suma de $ 154.840.45 m/n., abonados en virtud de dicha ley. Teniendo en cuenta que, al contestar la demanda, la provincia se allanó al pedido de inconstitucionalidad, en razón de lo resuelto por la Corte Suprema en el caso publicado en los Fallos (t. 156,

pág. 20), si bien impugnó por excesiva la cantidad reclamada, el tribunal resolvió, con fecha junio 19 de 1936, condenar a la provincia a pagar a la actora la suma que ésta jure ser justa dentro de un máximum de cincuenta mil pesos moneda nacional, en el plazo de sesenta días de la aprobación del trámite respectivo. (Art. 220, Cód. de Ptos. de la Capital y ley N° 3981). Sin costas.

JURISDICCION — LUGAR IMPLICITAMENTE CONVENIDO — ACCION PERSONAL.

Con motivo del juicio seguido por Martín Cabanillas contra la S. A. Industrial y Pastoril Belga, sobre cobro de pesos, se planteó una contienda de competencia entre el Juez Federal de Santiago del Estero y otro de la justicia ordinaria de la Capital Federal. Teniendo en cuenta que, según jurisprudencia reiterada del tribunal, es juez competente para conocer en los juicios en que se ejercen acciones personales, el del lugar explícita o implícitamente convenido por las partes para el cumplimiento del contrato, con preferencia al del domicilio del demandado; que en el caso de autos el contrato, si bien fué otorgado en esta Capital — en la cual estaba domiciliada la sociedad — tenía por objeto administrar un campo situado en Santiago del Estero; y finalmente, que no se había pactado una jurisdicción especial para ventilar las cuestiones judiciales emergentes de la administración, la Corte Suprema por sentencia de fecha junio 24 de 1936, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, declaró competente al Juez Federal de Santiago del Estero, pues debe

entenderse que las partes aceptaron implícitamente la jurisdicción de los jueces del lugar en que la gestión debía cumplirse.

JURISDICCION — JUSTICIA CORRECCIONAL — DIGESTO MUNICIPAL — INFRACCION.

Con motivo del proceso incoado contra Federico Ariano, por aplicación de una multa en razón de imputársele la venta de vino alterado contra lo dispuesto en los arts. 2977 y 2981 del Digesto Municipal, se trabó una contienda de competencia entre el Juez Federal de la Capital y el Juez Correccional de la misma. Teniendo en cuenta aquellas disposiciones, así como la del art. 1260 del mismo digesto, y entendiendo que el hecho de que la ley N° 4363 sobre elaboración y clasificación de vinos, contenga en su art. 4° inc. 5° prohibiciones de índole semejante a las premencionadas, no excluye la competencia de la justicia correccional por tratarse de penalidades de naturaleza diversa, que pueden ocasionar dos procesos distintos e independientes, la Corte Suprema por sentencia de fecha junio 24 de 1936, resolvió declarar competente al Juez Correccional.

JURISDICCION — CONTIENDA DE COMPETENCIA — TRANSFERENCIA DE FONDOS — PRENDA AGRARIA — CONCURSO CIVIL.

En la contienda trabada entre el Juez Federal de Concepción del Uruguay y otro en lo Civil y Comercial

del Departamento de Gualeguaychú, para obtener la transferencia de los fondos existentes en el juicio Uriburu de Sobral doña Enriqueta contra don Juan Wagner, sobre ejecución de prenda agraria, la Corte Suprema, con fecha 24 de junio de 1936, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y teniendo en cuenta que el concurso civil de Juan Wagner había terminado con la adjudicación de los bienes debidamente aprobada; que la ejecución prendaria seguida ante el Juez Federal también había terminado con la venta de los bienes embargados, y que con expedientes concluídos no puede haber contiendas de competencia de las que el art. 9 de la ley Nº 4055 autoriza a dirimir, resolvió declararlo así y ordenar la devolución de los autos a los juzgados de origen.

PENSION MILITAR — ACCIDENTE DE TRAFICO — ACTOS DE SERVICIO.

El sargento primero del Ejército Argentino, don Diógenes Saturnino Reinoso, falleció a consecuencia de las heridas que recibió al ser embestido el ómnibus de la Escuela de Sub-oficiales por un tren de la Compañía Central de Buenos Aires, en un paso a nivel del camino de Campo de Mayo a Hurlingham. En el juicio promovido por Patrocinia Cabrera de Reinoso y María Elena Reinoso, para obtener la pensión respectiva, se comprobó que cuando ocurrió el accidente, el causante en representación del cuadro de suboficiales del regimiento, y en cumplimiento de una orden superior, se dirigía junto con otros camaradas, a una prueba hípica que

debía realizarse en la Escuela de Caballería. Teniendo en cuenta que debe entenderse que es acto de servicio todo aquel que se ejecute en cumplimiento de una orden, la Cámara Federal de la Capital reconoció el derecho a la pensión solicitada por los deudos, de acuerdo con el art. 12 inc. 3º del cap. II tít. IV de la ley Nº 4707. La Corte Suprema confirmó esta sentencia con fecha junio 24 de 1936.

COMPRA-VENTA — NULIDAD — PRESCRIPCION — CONSIGNACION — LICITACION — ACUERDO DE MINISTROS.

SUMARIO: Es manifiestamente nulo y no obliga a la Nación, el contrato de compra-venta celebrado en forma verbal por un Ministro de Obras Públicas, sin cumplir los requisitos establecidos en la ley de contabilidad.

Tratándose de una nulidad manifiesta, resultante de los arts. 18 y 36 del Código Civil, no es aplicable la prescripción de dos años que establecen los arts. 4030 y 4031 del citado código.

Debe admitirse la consignación efectuada por el Fisco, del objeto de la compra-venta nula, y rechazarse la reconvención del vendedor tendiente a cobrarle el precio.

JUICIO: Fisco Nacional c. Juan Víctor Casterán, consignación y cobro de pesos.

Caso: Resulta del siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 1º de 1936.

Y Vistos: Los del recurso de apelación ordinaria interpuesto por don Juan Víctor Casterán en autos con el Fisco Nacional por consignación y cobro de pesos, contra el fallo de la Cámara Federal de la Capital que hace lugar a la demanda del Gobierno y desestima la reconvención; y

Considerando:

Que la admisión o el rechazo de la consignación a que la demanda se refiere, presupone la elucidación previa de saber si obliga a la Nación un contrato de compra-venta concluído verbalmente por un Ministro de Obras Públicas, sin llenar las formalidades establecidas por la Ley de Contabilidad Nº 428 y si, en caso negativo, se habría producido la prescripción de la acción de nulidad conforme a lo dispuesto por el art. 4031 del Código Civil.

Que se encuentra probado en autos que la adquisición de los dos camiones consignados, se ha efectuado sin observar las condiciones señaladas por el art. 33 inc. 3º de la ley Nº 428, es decir, omitiendo la licitación previa y el acuerdo de ministros que en defecto de aquélla requiere el art. 34 de la misma.

Que tal adquisición no obliga a la Nación en su carácter de persona jurídica, y sus representantes han estado autorizados para desconocer la validez conforme a lo dispuesto por los arts. 36, 1038, 1040, 1041, 1043 y 1160 y siguientes del Código Civil.

Que el acto jurídico verbalmente celebrado, es de

nulidad manifiesta, ya que nadie puede alegar el desconocimiento de las prohibiciones contenidas en las leyes del país.

Que si la declaración de nulidad vuelve las cosas al mismo o igual estado en que se encontraban antes del acto anulado (art. 1050 del Código Civil), no es posible desconocer el derecho del Fisco para consignar los dos camiones en favor del señor Casterán, una vez conocido el vicio inicial de adquisición.

Que no es el caso de los arts. 2378, 2381 y 2388 del Código Civil y 461 del Código de Comercio, porque el Ministro — al margen de las leyes — no podía aceptar válidamente una tradición obligatoria para el Gobierno Nacional, si éste no ratificó lo realizado por el Ministro — art. 1931 del Código Civil; arts. 2 y 3 de la ley Nº 3727. Puede agregarse que no hubo aprovechamiento de los camiones, lo que podría explicar una acción por enriquecimiento indebido.

Que tratándose en la hipótesis de una nulidad manifiesta, no le sería aplicable la prescripción de dos años autorizada por los arts. 4030 y 4031 del Código Civil, pues éstos según se infiere de su letra y contenido, no comprenden en su enumeración las hipótesis de invalidez previstas por los arts. 18 y 36 del Código Civil, dentro de los cuales se encuentra la examinada en este litigio. El caso de un representante legal que ha extralimitado sus facultades, ha dicho esta Corte, no se halla comprendido dentro de lo dispuesto por el art. 4030 del Código Civil — t. 115, págs. 34 y 189; t. 148, pág. 118. Y lo mismo cabe decir acerca del art. 4031, que alude exclusivamente a los casos de incapacidad de la mujer casada o de los menores o personas dependientes de una curatela.

Que en estas condiciones siendo legítima por ajustada a los arts. 758 y 764 del Código Civil la consignación de los camiones, la reconvención que tiene por objeto cobrar el precio de aquéllos como es obvio, no puede prosperar.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada, con costas. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

RECURSO EXTRAORDINARIO — MARTILLERO — MATRICULA — INSCRIPCION — COSA JUZGADA.

SUMARIO: Procede el recurso extraordinario cuando el que lo deduce ha invocado en tiempo y forma disposiciones de la Constitución Nacional en amparo de su derecho, y éste ha sido desconocido en el fallo recurrido.

La inscripción obtenida por un martillero en el Registro Público de Comercio de la Capital, no obliga a las autoridades de las provincias o de los territorios a ordenar su inscripción en ellos; mucho menos si, como en el presente caso, existe al respecto cosa juzgada, en razón de haberse rechazado el pedido con anterioridad por las autoridades del territorio.

JUICIO: Juan Angel de Palma, inscripción.

Caso: Resulta de las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Invocando derechos que acuerdan los arts. 7 y y 14 de la Constitución Nacional, ha sostenido el recurrente en estas actuaciones, que es contraria a aquéllos la resolución dictada a fs. 18, por la que se deniega su inscripción en la matrícula de martilleros del Territorio de la Pampa. Procede, así, el recurso extraordinario interpuesto (S. C. N. 136:375; 156:290).

Pero, en cuanto al fondo del asunto, no encuentro demostrada tal afirmación.

En efecto; la denegación de matrícula en la Pampa en nada importa desconocer la fe que merecen los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia, toda vez que la que el interesado ha presentado, expedida por el señor Juez de Comercio de la Capital Federal, sólo puede tener valor dentro de la propia jurisdicción de este último. No es un título expedido por autoridad nacional que lo habilite para ejercer su profesión en todo el territorio de la República (Código de Comercio, arts. 87 inc. 2º, 113 y sus concordantes). La denegación, pues, no afecta la validez de título, derecho, privilegio o exención alguna en los términos exigidos por el art. 14 de la ley Nº 48.

Los derechos de trabajar y ejercer toda industria lícita que ampara la Constitución (art. 14), tampoco aparecen vulnerados por la resolución apelada. Esta, interpretando y aplicando la ley reglamentaria de tales derechos, que en este punto lo es el Código de Comercio citado y cuyas disposiciones no aparecen tachadas de inconstitucionalidad por el recurrente, ha establecido por apreciaciones de hecho y prueba, que éste no reúne los requisitos para el ejercicio de su profesión

de martillero, dentro de los límites de su jurisdicción. Tal resolución es irrevisable, como es notorio, en el recurso extraordinario entablado.

Opino, por ello, que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Buenos Aires, abril 22 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 1º de 1936.

Y Vistós: Los del recurso extraordinario interpuesto por don Juan Angel de Palma, contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca que, confirmando la del Juez Letrado de La Pampa, no hace lugar a la inscripción del recurrente, como martillero público, en la matrícula de comercio de la circunscripción judicial mencionada (fs. 7 vta. y 18); y

Considerando:

El recurrente invocó, en tiempo y forma, los arts. 7 y 14 de la Constitución Nacional en amparo de su derecho a trabajar y ejercer el comercio y toda industria lícita, y del derecho emergente de la autorización concedida por la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de esta Capital mediante inscripción en la matrícula de comerciantes, que debe ser respetada en todo el país; y como la resolución desconoce los derechos que funda en esos preceptos, es indudable que el recurso es procedente — inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48 — Y así se declara.

De Palma se presentó ante el juzgado de la Pampa en 24 de agosto de 1932, solicitando lo mismo que ahora es materia del juicio: su inscripción como rematador público en la matrícula de comercio; el juzgado pidió antecedentes sobre el postulante y ellos fueron desfavorables, pues resultó con una condena por defraudación en la Provincia de Buenos Aires y un sumario por similar delito en Rosario (fs. 6 del exped. Nº 306). El Juez no hizo lugar y la Cámara Federal confirmó la denegatoria en 9 de noviembre de 1933 (fs. 11 vta., 19 y 24 vta.). Dicho fallo quedó firme. En 18 de julio de 1935 se presentó nuevamente de Palma ante el juzgado de la Pampa y, en mérito del certificado de inscripción en la matrícula del Registro Público de Comercio de la Capital Federal, solicitó ser inscripto en la Pampa (expediente Nº 440); el Juez, en mérito de estar ya resuelta la cuestión, según los antecedentes que se mencionan en el precedente considerando, desestimó la nueva pretensión y la Cámara *a-quo* confirmó esa resolución (pág. 8 y 18).

Que, en tales términos, en realidad se trata de "cosa juzgada" que esta Corte no puede rever en función del recurso extraordinario, pues de Palma aparece intentando rectificar por vía indirecta el pronunciamiento desfavorable del tribunal de la Pampa contra el cual no interpuso el recurso extraordinario fundado en la libertad de trabajo, de comercio, etc., que ahora invoca. En efecto, la sentencia de la Cámara de Bahía Blanca en el anterior expediente lleva fecha 9 de noviembre de 1933, fecha hasta la cual se presumía domiciliado en General Acha; y en junio de 1934 ya aparece obteniendo en Buenos Aires, como domiciliado en esta ciudad, una inscripción de

martillero, para pedir, en julio del año 1935, la inscripción de ese título en la Pampa como nuevamente domiciliado en General Acha. El domicilio es susceptible de cambios — arts. 91 y 97 del Código Civil — pero los hechos que justifican esos cambios y las consiguientes consecuencias jurídicas, de orden público, deben ser reales y no simples movimientos aparentes para violar las leyes y los efectos de las sentencias judiciales.

Aun suponiendo sincera y efectiva la radicación en esta Capital — en el período noviembre de 1933 a junio de 1934 — la inscripción acordada por el tribunal de comercio, que certifica el documento de fs. 2, no tiene más alcance que el que corresponde al juez ordinario de la Capital y carece de la trascendencia de los actos a que se refiere el art. 7 de la Constitución Nacional. Cada provincia, dentro del espíritu del inc. 11 del art. 67 y del art. 104 puede crear — y en el hecho todas han creado — sus registros de propiedad, de médicos, farmacéuticos, abogados, escribanos, comerciantes, etc., sin que las inscripciones que en ellos se hagan tengan imperio, por simple transferencia, sobre los registros de otras provincias, de la Capital o de los territorios nacionales, desde que los requisitos de orden científico, moral, económico o de otro orden que en cada jurisdicción se exijan pueden ser diversos o puramente tomados de la circunscripción respectiva, ignorándose los datos de las otras.

La libertad de trabajo y de comercio establecida en el art. 14 de la Constitución Nacional está sujeta a las leyes que reglamenten su ejercicio con tal que éstas no violen su espíritu — arts. 28 y 31 — por lo que carece de eficacia la invocación del recurrente al primero de los preceptos mencionados, pues el Código de Comercio

reglamenta la libertad de comerciar y la interpretación de sus cláusulas no autoriza el recurso extraordinario — art. 15 ley Nº 48 —.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

RECURSO EXTRAORDINARIO — INCONSTITUCIONALIDAD — CODIGO RURAL — PASTAJE.

SUMARIO: **Aun cuando el actor no haya planteado la cuestión federal al trabarse la litis contestatio, porque no tuvo oportunidad de hacerlo entonces, procede el recurso extraordinario si la planteó en el alegato de bien probado, de modo que los jueces de primera y segunda instancia pudieron examinarla y resolverla.**

No debe entenderse que se somete voluntariamente al imperio de la legislación de una provincia, el que en ella vive, desde que es obligatoria para todos los habitantes de aquélla; ni puede interpretarse que al invocar determinados preceptos, renuncia tácitamente al derecho de impugnar otros que considere contrarios a la Constitución, a las leyes nacionales o a los tratados con las naciones extranjeras, salvo que entre

unas y otras disposiciones exista interdependencia o solidaridad inexcusables.

El art. 30 del Código Rural de la Provincia de Catamarca es violatorio de la Constitución Nacional, en cuanto acuerda a los propietarios rurales el derecho de cobrar pastaje de ganado ajeno sólo cuando éste exceda la cantidad que el campo de su propietario pueda sostener, según la clasificación que hace el art. 29 del mismo código.

JUICIO: Cubas Pablo c/. Reyes F. R. y otros, sobre cobro de pastaje.

Caso: Resulta de las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El presente recurso tiene por objeto obtener la declaratoria de que es inconstitucional el art. 30 del Código Rural de Catamarca.

En dicha provincia, teniendo en cuenta la falta de cercos divisorios, habitual entre las estancias, el expresado artículo admite que cada propietario sólo pueda tener hasta cierto número de cabezas en su campo, y que mientras éstas no excedan tal cifra, pueden pastar libremente en los campos vecinos. Recién cuando haya exceso, concede acción para hacerle retirar el excedente y pagar pastaje al dueño del campo, si no lo retira.

Ahora bien; el dueño de uno de esos campos, se niega a reconocer la validez de tal sistema jurídico, y cobra a su vecino el pastaje sobre todas las haciendas que lo utilizaron, sin tener en cuenta el mínimo permitido por el Código Rural. De ahí ha surgido el caso fe-

deral, pues los tribunales de Catamarca, aplicando la disposición citada, negaron al actor el derecho que invocaba.

A mi entender, ni el Código Rural se refiere al condominio por confusión de límites que el demandado alega a su favor, ni caso de existir condominio, estaría autorizado uno de los condóminos para hacer pastar sus ganados sobre los dos predios, sin compensación alguna.

Respecto de lo primero, recordaré a V. E. que el código aludido establece un sistema de clasificación de los campos y fija los ganados que cada uno puede sustentar, estableciendo indemnización por el pastaje, en cuanto se exceda ese número; lo que presupone admitir que se conocen los límites, la superficie y las condiciones de cada campo. No habría entonces condominio por confusión ni sería preciso acción previa de deslinde para hacerlo cesar. Según resulta de autos, el demandado reconoce sin ambages que sus ganados pastaban en campo ajeno.

Respecto de lo segundo, bastaría tener en cuenta que sea cual fuere el tipo de condominio establecido para el aprovechamiento de la cosa común, ningún condómino puede apropiarse más frutos o rentas que los demás, y si lo hace, queda deudor de éstos (arts. 2691 y 2707, Cód. Civil). No es admisible, entonces, que el demandado gozara del derecho de aprovechar su campo y el del vecino, sin compensación alguna. Empero, esta cuestión parece ajena al recurso, pues reposa exclusivamente sobre el modo de interpretar la legislación común.

El Código Rural de Catamarca ha buscado sin duda una solución práctica al problema de la falta de cer-

cos y la distancia de las aguadas; pero sus disposiciones no pueden prevalecer frente a las del Código Civil, que rigen en toda la República los derechos de los propietarios y las obligaciones emergentes del cuasicontrato de pastaje. Por otra parte, parece francamente injusto ese derecho reconocido a los linderos para aprovechar gratis el campo del vecino, sin otra salvedad que la de no exceder cierto límite.

Considero, pues, que V. E. debe hacer lugar a la inconstitucionalidad que se solicita. — Buenos Aires, octubre 30 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 3 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por el doctor Pablo Cubas contra el fallo de la Suprema Corte de Justicia de Catamarca, recaído en el juicio que sigue aquél contra Francisco Ramón Reyes y otros por retiro de hacienda y cobro de pastaje, y

Considerando:

En cuanto a la procedencia del recurso:

Que los demandados, vencedores en el pleito en el fuero provincial, sostienen la improcedencia del recurso del art. 14 de la ley N° 48: a) porque el actor no planteó la cuestión federal en la oportunidad que el art. 15 de aquella ley y la jurisprudencia de la Corte ha establecido, es decir, al trabarse la *litis contestatio;* b) porque fundada la demanda en el Código Rural, sin reservas de ninguna especie, no ha podido luego reclamar la invalidez constitucional de aquellos precep-

tos del mismo, atinentes a su acción, que no convenían a sus pretensiones (Corte Suprema, t. 149, pág. 137; t. 170, pág. 12); c) porque entre otros fundamentos, la sentencia recurrida — haciendo suyos los de primera instancia — invoca los del Código Civil referentes al condominio por confusión de límites, suficientes por sí sólos para sustentarla (memorial de fs. 260).

Que es verdad que la cuestión federal debe ser planteada, por acción o excepción, en la primera oportunidad en que las partes pueden alegar el derecho que les ampara o en que apoyan sus pretensiones; así surge del espíritu del art. 15 de la ley Nº 48 y así lo ha decidido esta Corte, como principio general diciendo: "A los efectos de la procedencia del recurso extraordinario, no basta que la decisión del Tribunal de última instancia desconozca un derecho de carácter federal, sino que es indispensable que ese derecho haya sido invocado por vía de acción o de excepción como punto comprendido en la controversia, pues sólo de esa manera queda introducido en el juicio y puede ser materia de procedimiento" (t. 160, pág. 236). Pero como esa oportunidad no se presenta siempre con claridad al trabarse la *litis contestatio*, la Corte ha considerado que procede el recurso siempre que "en el pleito y no después de terminado éste por sentencia de última instancia, se haya puesto en cuestión la validez de las leyes locales como contraria a la Constitución Nacional" (t. 160, pág. 101); y el mismo principio interpretativo se halla consagrado en los fallos de los ts. 105, pág. 125; 112, pág. 131; 111, pág. 288; 100, pág. 25; 99, pág. 231; 97, pág. 18 y en muchos otros anteriores y posteriores. En el caso de autos, ante la invocación, por los demandados, del art. 30 del Código Rural de

Catamarca, la parte de Cubas pidió un nuevo traslado que no le fué concedido porque se abrió la causa a prueba (fs. 40 y 43); de manera que pudo plantear la cuestión federal en el alegato de bien probado (fs. 81) y los jueces de primera y segunda instancia examinarla y resolverla (fs. 94 y 120).

Que en las sentencias registradas en los ts. 149, pág. 137, y 170, pág. 12, invocados por los demandados — y a los que se puede agregar el del tomo 169, pág. 245 — esta Corte resolvió que "el voluntario sometimiento de los interesados a un orden o régimen jurisdiccional provincial, sin reservas expresas, determina la inhabilidad o improcedencia de una impugnación ulterior fundada en la incompetencia de aquella jurisdicción para pronunciarse y resolver en las ulterioridades del mismo asunto"; pero ese principio o norma no es aplicable al caso de autos, porque Cubas no se ha sometido voluntariamente al imperio del Código Rural de Catamarca, que es ley obligatoria para todos los habitantes de la misma, y al invocar determinados preceptos no renuncia tácitamente al derecho de impugnar aquellos otros que se le opongan y que conceptúe contrarios a la Constitución o leyes nacionales o tratados con las naciones extranjeras. Un código, una ley o un reglamento pueden contener preceptos nulos que no invalidan el resto del estatuto ni inhabilitan a los interesados para amparar en éstos sus pretensiones salvo que entre unos y otros exista interdependencia o solidaridad inexcusable; lo que no ocurre entre los arts. 11, 14, 15 y 16 del Código Rural de Catamarca invocados por el actor y el 30 en que fundan su excepción los demandados; los primeros establecen — como lo expresa la parte de Cubas — fs. 12 y 12 vta., normas generales

reglamentarias del derecho de propiedad en el art. 2513 del Código Civil y el último — art. 30 — establece una restricción que se estima al margen de dicho código.

Que es, pues, procedente el recurso extraordinario porque las disposiciones del Código Rural, al contrariar las del Código Civil sobre la naturaleza y extensión del derecho de dominio, violaría el precepto del art. 67, incs. 11 y 31, de la Constitución Nacional, pues no sería posible admitir que el primero pudiera dejar sin efecto al segundo, anulando la facultad acordada al Congreso de la Nación.

Y Considerando: En cuanto al fondo de la cuestión propuesta:

1º Que debe establecerse previamente cuál es el régimen que el Código Rural de Catamarca ha sancionado para las relaciones de vecindad de los propietarios rurales que no tienen cercados sus fundos.

Esa legislación clasifica "las estancias" según sus pastos y la capacidad de éstos para sostener el ganado. Es así que las estancias son de primera, segunda y tercera clase. En las de primera clase su dueño sólo puede mantener o criar hasta 625 cabezas de ganado mayor "por legua cuadrada de cinco mil varas", en las de segunda clase 370 cabezas y en las de tercera hasta 225 (art. 27, Código Rural). Si cada propietario se mantiene dentro de esas condiciones, aunque su hacienda se alimente en las estancias de sus vecinos, no está obligado a abonar "pastaje" por ella. Sólo tiene derecho a cobrarlo el vecino perjudicado si se demuestra que su ganado excede en cantidad al límite legal. La prueba de la demasía está a cargo del vecino (art. 35, Código Rural).

2º Que la cuestión que debe resolver la Corte es la de si tales situaciones no vulneran el art. 17 de la Constitución.

3º Que las provincias han dictado su Código Rural, sus reglamentos de policía, para servir necesidades sociales evidentes y en muchos casos son obras de sabiduría práctica, que traducen tradiciones locales o repiten ordenanzas antiguas, abonadas por una larga experiencia como ocurre con las leyes de regadío que han completado en cierto modo la legislación general, llenando sus vacíos o reglamentando sus consecuencias, como lo ha reconocido esta Corte al aplicarlas e interpretarlas (véase caso mismo Código Rural de Catamarca, t. 25, pág. 373; leyes de riego de Salta y Córdoba, t. 16, pág. 259 y t. 38, pág. 367).

4º Que el vasto campo donde la legislación provincial puede ejercitarse tiene por límites infranqueables los principios que han dado y consolidado la unión de la Nación, de cuya defensa está encargada especialmente esta Corte, y en el presente uno de esos principios aparece claramente afectado: es el principio de que un propietario puede excluir a extraños del goce de su propiedad y reclamar de ellos una indemnización por el uso no contractual de la misma.

La Constitución ha adoptado como esencial de nuestro régimen, el de la propiedad privada y el Código Rural de Catamarca en su art. 30 la menoscaba, autorizando el uso gratuito en común de las propiedades vecinas no cercadas, en las condiciones que han quedado especificadas.

5º Que el criterio realista con que el Código Rural de Catamarca se adapta a necesidades regionales, como ser fechas para reunir haciendas, plazos para ex-

traerlas, etc., es perfectamente legal, pero no puede llegar a anular el contenido esencial del derecho de propiedad. No se trata en el presente de juzgar un caso de abuso del derecho del propietario, sino de un caso de normal ejercicio, en cuanto mantiene vivo el estímulo para la actividad productiva, que es una de las razones que la justifican ante el derecho natural.

No importa tampoco esto atribuir al derecho de propiedad un origen o un carácter místico superior al interés social puesto que ha sido adoptado el régimen de la propiedad privada por ser un mejor instrumento para hacer el bienestar social, en mira del interés de la familia, institución paralela de aquélla y base de la organización de la sociedad (arts. 17, 67, inc. 11, Const. Nac. y 2513, código dictado en consecuencia de este último).

En consecuencia, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara violatorio de la Constitución Nacional el art. 30 del Código Rural de la Provincia de Catamarca en cuanto reconoce a los propietarios rurales el derecho de cobrar pastaje de ganado ajeno sólo cuando éste exceda la cantidad que la estancia de su propietario pueda sostener, según la clasificación que hace el art. 29 del mismo código.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

JUBILACION FERROVIARIA — LEY Nº 12.154 — RETROACTIVIDAD.

SUMARIO: La jubilación ferroviaria obtenida bajo el régimen de la ley Nº 10.650 ha podido ser válidamente disminuída de acuerdo con la ley Nº 12.154, sin que obsten a ello las disposiciones del Código Civil sobre irretroactividad de las leyes.

Aun cuando hayan transcurrido varios años desde que obtuvo la jubilación, corresponde ampliar el cómputo de los servicios de un jubilado ferroviario, con el fin de subsanar el error de una situación, desde que por imperio de la ley Nº 12.154 se ha reconocido a la Caja el derecho de reajustar situaciones ampliamente consentidas.

JUICIO: Belfiore Alberto Manuel c| Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias.

Caso: Con motivo del reajuste efectuado de acuerdo con la ley Nº 12.154, don Manuel Alberto Belfiore —que había obtenido su jubilación por resolución de fecha marzo 9 de 1927 — solicitó de la Caja respectiva que se incluyeran en el cómputo, servicios que no había denunciado al gestionar su jubilación y que se ampliara el cómputo hasta que dejó de prestar servicios, y observó la aplicación de la ley Nº 12.154 y la forma como se le exigía el reintegro de lo cobrado de más a consecuencia del reajuste del beneficio.

La Caja, por resolución que confirmó la Cámara Federal de Apelación de la Capital, autorizó el reintegro en diez mensualidades, pero rechazó las demás pretensiones.

Deducido el recurso extraordinario correspondiente, llegó el asunto a conocimiento de la Corte Suprema.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Por las consideraciones del dictamen que emití en el expediente de los sucesores de don Agapito Lauro Quinteros, con fecha 17 de septiembre de 1935 y de acuerdo con el cual resolvió V. E., el 25 del mismo mes, soy de opinión que está bien aplicada la ley Nº 12.154 a los efectos de la liquidación cuestionada. Por tanto, pienso que corresponde confirmar la sentencia recurrida, de fs. 87 en la parte que se refiere a esta cuestión.

En cuanto a la ampliación del cómputo de servicios del interesado, no resulta ajena al recurso extraordinario ya que lo discutido en realidad es si el Directorio de la Caja pudo negarse a computar servicios anteriores a la ley Nº 11.308, no obstante lo dispuesto por ésta en su art. 1º, inc. a), *in fine*. A tal respecto considero que si se reconoce el derecho de la Caja para reajustar o denegar cualquier jubilación acordada por error, no sería justo negar el mismo derecho al interesado so color de que consintió el cómputo incompleto. Procedería, pues, en esa parte, revocar la resolución apelada. — Buenos Aires, junio 22 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 6 de 1936.

Y Vistos: El presente recurso extraordinario deducido por Alberto M. Belfiore en autos con la Caja

Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, contra la sentencia dictada por la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando:

En cuanto a la aplicación de la ley Nº 12.154 al efectuarse la liquidación del beneficio:

Que la solución atribuída al presente sobre ese particular, se ajusta a la doctrina reiteradamente sustentada por el Tribunal entre otros, en el caso invocado precedentemente por el señor Procurador General.

En lo que a la ampliación del cómputo de servicios se refiere:

Que la Caja Ferroviaria y el Tribunal de alzada sin desconocer los servicios invocados *a posteriori* por el recurrente, han desestimado el pedido por considerar que su inclusión formulada después de más de ocho años en el goce de la jubilación, importa rever una resolución ampliamente consentida, como es la que acordó el beneficio (fs. 73, 74 y 87).

Que no es del caso entrar a considerar las razones que tuvo el interesado en oportunidad de su primitiva gestión ante la Caja, para no insistir sobre dichos servicios, si es el Directorio de ésta, de acuerdo con lo que dispone el art. 2º, inc. a) *in fine* de la ley Nº 11.308 "quien deberá computar en todos los casos los servicios anteriores a la vigencia de la presente ley...".

Que si en el reajuste de beneficios acordados que dispone la ley Nº 12.154, ha de influir considerablemente el elemento "tiempo de duración de los servicios", como se infiere de los términos de su art. 1º, se justifica el interés del recurrente en que se computen todos los servicios prestados al determinarse el monto de la jubilación.

Que debiéndose fundar entonces principalmente el cálculo del beneficio en la relación directa existente entre los años de servicios y la acumulación de aportes, mal pueden invocarse razones de orden procesal cuya aplicación estricta no siempre es compatible con la naturaleza de gestiones como la presente, para impedir un nuevo análisis de los antecedentes del caso y evitar que se malogren los elevados propósitos que la ley persigue.

Que por último, si por imperio de ley Nº 12.154, se ha reconocido a la Caja el derecho de reajustar situaciones a su juicio ampliamente consentidas, habrá que convenir en el legítimo interés que asiste al actor en su pedido, el que sólo tiende a subsanar el error de una situación por razones de cálculo.

Por ello y de acuerdo con el precedente dictamen del señor Procurador General, se confirma la sentencia de fs. 87 en cuanto aplica la ley Nº 12.154 al liquidar el beneficio, y se la revoca en lo demás que decide, debiendo la Caja formular oportunamente una nueva liquidación de la jubilación, con todos los servicios justificados en el juicio.

Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — B. A. Nazar Anchorena — Juan B Terán.

JURISDICCION ORIGINARIA — LOCACION DE SERVICIOS — HONORARIOS — ARBITROS — LEY DE AGUAS — ACUERDO DE MINISTROS.

SUMARIO: Corresponde entender originariamente a la Corte Suprema en el juicio sobre cobro de honorarios profesionales promovido contra una provincia por quien celebró con ella un contrato de locación de servicios.

Habiendo demostrado el actor, que recibió comisión del P. E. de Mendoza en acuerdo de ministros, para efectuar determinados estudios técnicos de irrigación; que su trabajo fué presentado dentro de término, recibido sin observación y utilizado por el gobierno, y no pudiendo la Corte Suprema, en este caso, revisar el criterio de apreciación del Gobierno de Mendoza acerca de la urgencia de la obra, debe condenarse a la provincia a pagar la cantidad que fijen árbitros, conforme al art. 1627 del Código Civil.

JUICIO: Wauters Carlos c|. Provincia de Mendoza.
Caso: Resulta de las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, octubre 2 de 1935.

Suprema Corte: El señor ingeniero Carlos Wautres demanda a la Provincia de Mendoza por cobro de doscientos cincuenta mil pesos o lo que estimen árbitros, como precio de estudios técnicos de irrigación que le fueron encomendados por el P. E. de dicha provincia (fs. 13). La demandada alega a fs. 30 que: a) V. E. es incompetente porque el reclamo procede de una per-

sona que actuaba en desempeño de función pública y no en cumplimiento de un contrato civil de locación de servicios.

b) con arreglo a su nombramiento, el actor debió entregar los estudios motivo de la demanda, antes del 29 de mayo de 1928, y no consta que lo haya hecho.

c) dicho nombramiento fué ilegal porque importaba un gasto no autorizado por la legislatura de la provincia.

Respecto de lo primero, entiendo que el actor no puede ser considerado empleado público de Mendoza, aun cuando estudios semejantes a los que se le encomendaron puedan en ocasiones, encargarse a funcionarios administrativos. No estuvo adscripto a repartición alguna ni se le asignó sueldo, horario u obligación de asistir a determinada oficina; de suerte que parece claro se trataba de un estudio especialísimo, motivado por la reputación técnica del actor, reputación de la que éste presenta en autos amplia prueba. En tal concepto, la competencia de V. E. para conocer en el recurso, resulta indudable.

En cuanto a lo segundo, es exacto que el decreto de fs. 3 a 7, base de la demanda, impuso al ingeniero Wauters la obligación de entregar terminados sus informes y estudios antes del 30 de mayo de 1928 (art. 5). La prueba rendida para acreditar el cumplimiento de tal extremo ofrece deficiencias; pero dada la forma un tanto ambigua en que la provincia de Mendoza invocó el vencimiento del plazo, y los elementos de criterio complementario aportados por el actor a fs. 87 y 130, parece razonable concluir que el P. E. recibió en tiempo los trabajos, o que, si hubo retardo, ello no impidió se los recibiera y utilizara.

El tercer argumento de la defensa parece harto

más atendible. Resulta de autos que la legislatura de Mendoza no autorizó al P. E. para hacer los importantes gastos que iban a representar la comisión dada al ingeniero Wauters; y tampoco resulta que mediaran razones de urgencia. Además, el antecedente acreditado a fs. 124 revela que se consideró necesaria una ley especial para la validez de otro contrato anterior, con el mismo ingeniero, relativo también a estudios o proyectos de irrigación. En tales condiciones y conforme lo tiene resuelto V. E. en el fallo t. 135, pág. 347, considero que la provincia pudo negarse a ratificar los actos de sus representantes legales, en cuanto éstos actuaron ultrapasando la órbita de sus facultades.

Cabe sin embargo una salvedad. La provincia pudo negarse a recibir los estudios del actor; pero si los ha utilizado debe pagarlos, en cuanto le reportaron beneficios. Aunque el encargo inicial del P. E. no la obligara, la utilización posterior del trabajo ya hecho crea un nuevo título a favor del demandante, con arreglo a la fórmula del art. 1661 del Código.

Bajo tales conceptos, corresponde condenar a la provincia de Mendoza a que abone al actor una suma equivalente al servicio que haya obtenido de los estudios en cuestión, suma que determinarán árbitros, atendiendo a los elementos de criterio que ante ellos presenten las partes. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 13 de 1936.

Y Vistos: Los del juicio de Wauters Carlos contra la Provincia de Mendoza sobre cobro de honorarios; y resultando:

1º Que a fs. 13, con fecha 16 de marzo de 1934, se presenta don David Klappembach, con poder bastante del ingeniero Carlos Wauters y manifiesta: Que su mandante, ingeniero civil de difundida reputación, fué comisionado por el Gobierno de Mendoza, mediante decreto en acuerdo de ministros Nº 877 de 9 de diciembre de 1927 — que en fiel testimonio acompaña a fs. 3 — para que estudie e informe al Gobierno acerca del proyecto de "Ley de Aguas" remitido por la Superintendencia General de Irrigación, con amplia facultad para proponer las modificaciones que señalaren sus estudios, o presentar — en su caso — un nuevo proyecto con su comentario ilustrativo y justificativo. También se le encarga realizar "un estudio general de las condiciones de la irrigación de la provincia, que permita justificar la sanción urgente que reclama la Superintendencia General de Irrigación y señale las orientaciones a seguir para impulsar el regadío de nuevas zonas". El trabajo debía presentarse antes del 30 de mayo de 1928 (art. 5º).

El señor Wauters cumplió su cometido el 29 de mayo presentando en Mesa de Entradas del Ministerio de Industrias y Obras Públicas el resultado de sus trabajos y estudios en dos cuerpos de 588 páginas de texto a máquina, ilustrado por planos, fotografías y diagramas, y con una nota que quedó archivada en el expediente Nº 1817, año 1928.

Menciona, en síntesis, los temas y capítulos de trabajo y el *Proyecto de Ley de Aguas*, dividido en XX títulos con 285 artículos, resultado de aquellos estudios. En decreto posterior, atinente a las obras de irrigación de la provincia, el P. E. hace mérito del trabajo de Wauters y recomienda su conocimiento y difusión; y,

a pesar de todo ello, el actor no ha conseguido el pago de sus honorarios ni siquiera la fijación de los mismos, empleándose en su contra, expedientes dilatorios e injustos.

Invoca el art. 1627 del Código Civil para cobrar el valor de su trabajo, ya que éste no pudo considerarse gratuito por lo que decide el art. 1628 del mismo código y el art. 6º del decreto que ordenó el estudio, informe y proyecto que preveía los gastos y su imputación a rentas generales.

La locación de servicios ha sido válidamente contratada pues se decretó en acuerdo general de ministros invocándose la premura existente para la sanción de la nueva ley de aguas, arts. 128, 129 y 130 de la Constitución de Mendoza.

El trabajo fué recibido sin observación y su autor lo avalúa en 250.000 pesos, teniendo en cuenta lo pagado al mismo en otra oportunidad por la misma provincia.

La jurisdicción originaria de la Corte procede porque el actor es vecino de esta Capital y la demandada una provincia, art. 100 de la Constitución.

Pide se condene a Mendoza a pagar la suma demandada o, en su defecto, la que fijen árbitros con más sus intereses y costas.

2º Que, acreditado, *prima facie*, el fuero — fs. 19 — se corrió traslado de ley — fs. 20 — notificándose a la demandada por intermedio del juez federal de Mendoza — fs. 21 a 25.

3º Que la provincia de Mendoza, por intermedio de don Adolfo Puebla, contesta la demanda a fs. 30, pidiendo su rechazo con costas. El gobierno actual no

ha podido comprobar que el ingeniero Wauters cumpliera en término su cometido, por lo cual lo niega.

La Corte es incompetente en el pleito traído por el actor pues el gobierno de Mendoza, en el caso que lo motiva, actuó como poder público; cita los fallos de los ts. 11, pág. 476; 22, pág. 37; 99, pág. 309 y a BIELSA, *Tratado de Derecho Administrativo*, t. 2º, pág. 57.

La Provincia de Mendoza nada debe porque en la comisión al señor Wauters se han violado preceptos expresos de la Constitución, y de la Ley de Contabilidad de aquélla; los arts. 99, 128 y 130 de la primera establecen, como perteneciente al Poder Legislativo, la facultad de crear y suprimir empleos; que sólo en caso de imperiosa e impostergable necesidad se podrán crear erogaciones por el P. E. en acuerdo de ministros y durante el receso de la legislatura; y los arts. 28 y 29 de la ley Nº 18, de contabilidad, imponen la obligación de limitar todo gasto a lo previsto en el artículo, inciso e ítem. del presupuesto o ley especial, pudiendo en casos especiales de orden público o de necesidad de carácter urgente, el P. E., en acuerdo de ministros disponer de los fondos indispensables a tales objetos con cargo de dar cuenta a la legislatura; lo que ha sido bien caracterizado por la Corte en la doctrina que informa el fallo del t. 35, pág. 329 de la *Gaceta del Foro, in re* Chinnici v. Córdoba. El P. E. obrando fuera de la órbita de su mandato constitucional, sólo a sí y no a la provincia obliga — arts. 31, 35 y 36 del Código Civil — y el actor no podía ignorar que aquél, excediéndose realizaba un acto nulo (art. 1931 del Código Civil; Corte Suprema, Fallos: t. 129, pág. 184; t. 131, pág. 327; t. 120, pág. 57 y el caso Malet v. Córdoba). Finalmente conceptúa excesivo el precio que Wauters asigna a sus servicios.

4º Que abierta la causa a prueba — fs. 36 vta. — las partes produjeron la que creyeron convenir a sus pretensiones, sobre la cual certificó el secretario a fs. 136, y se presentaron los alegatos de fs. 139 y 151 respectivamente. El señor Procurador General se expide a fs. 156, aconsejando se haga lugar a la demanda en cuanto la provincia se haya podido beneficiar del trabajo de Wauters, de acuerdo con el art. 1661 del Código Civil.

Se llamaron los "autos para definitiva", previa reposición; y

Considerando:

1º Que procede la competencia originaria de esta Corte Suprema, para conocer en el pleito promovido por el ingeniero Wauters contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos emergentes de honorarios profesionales. Que el gobierno aludido procediera como poder político al ordenar trabajos preparatorios de un proyecto de irrigación o de aguas, no quiere decir que, en tal carácter y con el *imperium* consiguiente, contratara con una persona que no pertenece al cuadro del personal administrativo y tampoco está previsto entre los funcionarios, empleados u obreros de la ley de presupuesto ni en carácter permanente ni en carácter accidental. El señor Wauters no aparece sometiéndose a la disciplina administrativa de Mendoza por el hecho de aceptar el encargo de un trabajo, que estaba en la índole de sus aptitudes técnicas y de sus hábitos profesionales y para cuya realización no se le impusieron horarios, oficinas, jerarquías ni sueldo; celebró un contrato o convenio o acuerdo con una persona jurídica prevista en el Código Civil — art. 33, inc. 2º — una locación de servicios perfectamente caracterizada por

dicho Código — arts. 23, 1627, 1629. El caso presente es igual — en cuanto a su forma jurídica — a los resueltos por esta Corte en los casos "Taiana v. Buenos Aires", t. 153, pág. 304; y "Outes y Borus v. Córdoba", t. 166, pág. 148; y si bien es cierto que en este último no se planteó la cuestión de competencia siendo ella de orden público y excepcional la Corte la hubiera desestimado al no aceptarla como arreglada a derecho. Las citas de la demandada son inaplicables como lo pone de manifiesto el actor, al analizarlas a fs. 140 y siguientes.

Por ello y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General se desestima la excepción de incompetencia.

2º Que el actor ha probado plenamente haber recibido comisión del Gobierno de Mendoza para realizar los trabajos que son objeto de su demanda; el decreto en acuerdo general de ministros que así lo dispone, de fecha 9 de diciembre de 1927, Nº 877, corre en testimonio certificado a fs. 3 y 93; y la demandada no negó el hecho, fs. 30. Ha probado, además, que presentó su trabajo dentro del término fijado en el aludido decreto, sin observación, habiéndolo utilizado el gobierno — testimonio de fs. 90, tarjetas de fs. 130 certificadas a fs. 129 vta. No pudo invocarse ignorancia de parte del gobierno respecto de la entrega del trabajo de Wauters, desde que las pruebas presentadas emanan de la misma administración.

3º Que la Constitución y la Ley de Contabilidad de Mendoza contienen preceptos que facultan al P. E., en acuerdo general de ministros, para ordenar trabajos, erogaciones e imputaciones extraordinarias, al margen del presupuesto y de leyes especiales, mientras la

legislatura se encuentre en receso y en virtud de necesidad urgente, "imperiosa e impostergable" (art. 130 de la primera que reglamenta los arts. 28 y 29 de la ley Nº 18 de contabilidad). El P. E., en el caso Wauters, invocó una necesidad urgente al decir "no puede por más tiempo prolongarse una situación de inseguridad derivada de la falta de un estudio de conjunto del problema que el regadío entraña"; y en el exordio se expresa: "Vista la premura de que hace mérito la Superintendencia General de Irrigación", etc.; y por eso exigía la presentación del trabajo antes del 31 de mayo porque el día 1º de junio es el de iniciación del período legislativo — art. 84 de la Constitución — ya que a la legislatura debía darse cuenta de lo decretado en acuerdo. La Corte no puede revisar, en este caso, el criterio de apreciación del Gobierno de Mendoza sobre la urgencia misma de la obra, porque ella no puede saber — y no se le han presentado elementos serios de juicio para saber — si realmente los intereses fundamentales de la provincia sufrirían o no, y en el primer caso, en qué medida, por la postergación de una buena ley de aguas que exige — como es natural — un previo estudio científico de la realidad geográfica y económica en que ha de fundarse. Hay en cierta clase de asuntos por su carácter técnico y de orden regional un margen de apreciación política, económica o administrativa que los tribunales no pueden discutir a los otros poderes, cuando ellos obran dentro de la esfera formal de sus facultades constitucionales y cuando no aparecen vulneradas garantías fundamentales.

4º Que no habiéndose estipulado precio entre locador y locatario, él debe ser fijado por árbitros conforme a lo que previene el art. 1627 del Código Civil.

En su mérito y de conformidad en lo pertinente con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar a la demanda y se resuelve que la provincia de Mendoza debe pagar al ingeniero don Carlos Wauters, dentro de sesenta días, la suma que fijen árbitros, sin intereses ni costas. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — B. A. Nazar Anchorena — Juan B Terán.

HOMICIDIO — IMPUTABILIDAD — DEBILIDAD MENTAL.

SUMARIO: La debilidad mental no es por sí sola causa excluyente de imputabilidad. Corresponde aplicar quince años de prisión al menor de 18 años, autor de un homicidio realizado a traición, con premeditación y alevosía.

JUICIO: Valdebenito Flabiano A., s. homicidio.

Caso: Resulta del siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 15 de 1936.

Y Vistos: Los de la causa contra Flabiano Antonio Valdebenito, de filiación expresada en la sentencia de primera instancia — fs. 273 — condenado a

doce años de prisión y tres mil pesos de indemnización por homicidio y robo a Joaquín Peña, ocurrido en Challacó, Gobernación del Neuquén, el 29 de julio de 1932; y

Considerando:

Que el procesado está convicto y confeso de haber dado muerte a Joaquín Peña, entre seis y siete de la mañana del día expresado en el exordio, a traición, alevosa y premeditadamente, disparándole, desde distancia y posiciones varias, los seis tiros de su revólver. Después le robó doscientos ocho pesos que consigo llevaba la víctima; retornó a su casa y se acostó para volver a salir en dirección a su trabajo, a las siete en compañía de otro obrero, despistando así a los descubridores y pesquisantes del crimen y del autor. Después, con cinismo vituperable, se presentó a las autoridades policiales pidiendo el cadáver de su víctima para inhumarlo en mérito de ser concubino de su hermana. Dice que había premeditado matar a Peña porque vivía con su hermana, a la cual pensaba abandonar para irse a España, y porque era muy "amarrete" negándole a su hermana y a él favores que fácilmente podía otorgar; que gastó parte del dinero robado y el resto lo quemó después de tenerlo escondido.

Que como se trata de un menor de dieciocho años — partida de nacimiento de fs. 135 — y se denunciaran en el curso de la causa, ataques epilépticos en la niñez, se pidió examen e informe al Director de la Asistencia Pública de Neuquén primero — fs. 178 — y a médicos del Cuerpo Médico Forense de esta Capital después; el primero declara que no presenta signos de alteración mental y que conserva por lo tanto, su capa-

cidad para delinquir. Los doctores Beláustegui y Neumeier después de un largo y detenido examen del encausado, auxiliados, como ellos mismos lo manifiestan, por el personal del Hospicio de las Mercedes, llegan a la conclusión, ampliamente fundada de que Valdebenito es un *"débil mental" "leve", "estado mental que no le coloca al margen de la punibilidad"*, fs. 249 y siguientes.

Que atento lo expuesto — y dadas las condiciones especiales del acontecimiento — hábilmente preparado, realizado, razonado y ocultado, es evidente la imputabilidad de Valdebenito. Ya la Corte, en el caso de Joaquín Campo y Tomás, condenado por homicidio, declaró que la debilidad mental no es por sí sola una causa. excluyente de imputabilidad, sobre todo cuando no aparece el delito cometido en un estado álgido de perturbación motivado por esa faz degenerativa del sujeto (t. 172, pág. 374) aquellas conclusiones están ratificadas aquí por los peritos forenses y concuerdan con las de Fuhrmann en su clásico compendio titulado: *Diagnóstico y Pronóstico de las Enfermedades Mentales*, versión italiana de Manzoni, págs. 271 y siguientes: "La debilidad mental comprende los grados mínimos de la deficiencia mental congénita", no presentan ninguna anomalía especial en su aspecto exterior. La memoria, el lenguaje, la esfera efectiva y volitiva están bien desenvueltas, pero la inteligencia en su complejidad comprende sólo un horizonte limitado. Los débiles se encuentran, pues, en condición de ocupar en la sociedad un puesto útil aunque modesto; ningún síntoma se revela, antes ni después en Valdebenito que denuncie una exaltación, una aberración, un desequilibrio extraordinario y perturbador. Calcula y ordena bien todas

las fases de su crimen; procede, sin duda como un degenerado amoral, pero por eso mismo es un peligroso grave.

Que la pena del o de los delitos cometidos es reclusión perpetua, incs. 2º y 3º del art. 80 del Código Penal: como se trata de un menor de dieciocho años, le corresponde la penalidad de la tentativa, art. 37 inc. b) y art. 44, dadas las características del delito y del delincuente, es justa la de quince años de prisión que reclamó en todas las instancias el Ministerio Fiscal, ya que no existe en nuestro código la pena de plazo indeterminado que pudiera aplicarse para adaptarla al proceso que en la prisión sufra la personalidad del reo.

En su mérito se reforma la sentencia apelada y se impone a Valdebenito la pena de quince años de prisión y cinco mil pesos de indemnización. Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

ORDENANZAS DE ADUANA — DECRETO REGLAMENTARIO — MANIFIESTO DE ENTRADA — RECTIFICACION — ERROR EXCUSABLE.

SUMARIO: Demostrado que el error del manifiesto consistió en declarar mercadería de más y no de menos, sin intención de introducirla clandestinamente, corresponde admitir su corrección solicitada cinco días des-

pués, de acuerdo con lo que dispone el art. 100 del decreto reglamentario de la ley de aduanas.

JUICIO: Yeomans Antonio c. Aduana.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

La Plata, junio 17 de 1936.

Y Vistos: Estos autos seguidos por don Antonio Yeomans, apelando de una resolución condenatoria de de aduana de La Plata, considerando:

1º Que el agente marítimo del pailebot nacional "Swift Nº 7" don Antonio Yeomans, solicitó de la Aduana de La Plata el 29 de noviembre de 1929, la rectificación del manifiesto de entrada, presentado el 24 del mismo mes y año a las 17,40 horas (fs. 1 y 1 vta.).

2º Que la operación realizada por dicho pailebot, según documentación exhibida en la aduana y la definición del art. 440 de las Ordenanzas de Aduana, lo es de cabotaje (considerando 2º de la resolución de fs. 4 vta.); y la referida embarcación, no es por lo demás, un buque a vapor privilegiado, de los comprendidos en el art. 836 de las Ordenanzas de Aduana.

3º Que en consecuencia, la disposición aplicable al *sub judice*, es exclusivamente la del art. 454 de las Ordenanzas de Aduana, que rige para las embarcaciones que hacen el comercio de cabotaje sin privilegio de paquete, y no ha sido derogado ni modificado por otra alguna; pues tanto los arts. 31 y 32 de la ley de aduana Nº 4933, como los correlativos 33 y 34 de la ley Nº 11.281, se refieren expresamente a los arts. 846 y

847 de las Ordenanzas de Aduana, que legislan para los vapores con privilegio de paquete.

4º Que la jurisprudencia de la Suprema Corte, invocada por el recurrente (fallo del t. 120, pág. 196), interpreta los arts. 846 y 847 de las Ordenanzas de Aduana en relación a los artículos ajenos al caso de autos.

5º Que por otra parte, el art. 454 de las Ordenanzas de Aduana, es claro en sus términos y no se presta a dudosas soluciones, acordando a los patrones de los buques de cabotaje, el derecho de salvar cualquier error cometido al dar su manifiesto general, aumentando, disminuyendo o alterando su contenido; sin otro reato que el de ejercitar aquel derecho, dentro de las 48 horas de la entrega del manifiesto, sin contar días feriados.

6º Que la Suprema Corte, al hacer aplicación del art. 51 de las Ordenanzas de Aduana, idéntico en su fondo al art. 454, ha decidido "que procede la rectificación del manifiesto aún después del parte del denunciante, siempre que se formule dentro del plazo de 48 horas; pues en ninguna disposición de la ley se establece que la denuncia interrumpa aquel plazo"; decisión muy posterior en fecha a la del fallo citado por el recurrente (12 de diciembre de 1930, *Jurisprudencia Argentina*, t. 34, pág. 1021) y que demuestra que ese alto tribunal, no ha entendido extender la jurisprudencia sentada en el susodicho fallo, a los casos previstos en los arts. 51 y 454 de las Ordenanzas de Aduana.

7º Que en consecuencia, habiéndose formulado la rectificación del manifiesto mucho después del término acordado por el art. 454 de las Ordenanzas de Aduana corresponde declararla extemporánea.

8º Que en cuanto a la sanción aplicable, lo es la

del art. 986 de las Ordenanzas de Aduana en su primera parte, pues resulta de la guía de tránsito, del conocimiento y de la descarga, que los cuñetes efectivamente embarcados fueron tres (informe de Registros de fs. 1 vta.); y habiéndose manifestado veintisiete, es de toda evidencia, que veinticuatro fueron manifestados en más.

Por estos fundamentos y de conformidad con lo solicitado por el señor Procurador Fiscal, se confirma la sentencia de fojas 22 en cuanto condena al agente marítimo don Antonio Yeomans, y se la revoca en cuanto a la sanción impuesta, sustituyéndola por la de multa de de veinte pesos oro sellado, por cada uno de los veinticuatro cuñetes manifestados en más; o sea al pago de la suma de pesos mil noventa con noventa y un centavos moneda nacional, que como equivalente, establece la liquidación de fojas 12, a favor del Fisco, con costas (arts. 144 y 496 del Cód. de Proc. Penales). — *U. Benci, Luis G. Zervino, Dalmiro E. Alsina.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 15 1936.

Y Vistos: Para resolver el presente recurso extraordinario deducido en autos "Antonio Yeomans, apela de una resolución condenatoria de la aduana local" (La Plata); y

Considerando:

Que según resulta de las constancias de autos, Antonio Yeomans solicitó (fs. 1) con fecha 29 de noviembre de 1933, corregir el manifiesto de entrada del pailebot

nacional "Swift N° 7" entrado el 25 del mismo mes y año en el sentido de establecer que de conformidad con el resultado de la descarga y guía de tránsito presentada a la Aduana en vez de tratarse de veintisiete cuñetes de ferretería resultaba tan solo tres.

Que en estas condiciones el art. 100 del Decreto Reglamentario de la Ley de Aduana permite la rectificación.

Que de las demás circunstancias del proceso resulta excusable el error, sobre todo considerando que dicho error consistió en declarar más y no menos cantidad de mercadería sin intención de introducirla clandestinamente o eludir el cumplimiento de disposiciones de las Ordenanzas de Aduana.

Por ello y oído el señor Procurador General se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

JURISDICCION — FUERO FEDERAL — SUCESION — NACIONALIDAD — EXCEPCION DE INCOMPETENCIA.

SUMARIO: Siendo extranjero el demandado y argentinos los actores — madre e hijo que inician el juicio como herederos de otro extranjero — es procedente el fuero federal invocado por el primero.

JUICIO: Grousset Juan L. su suc. c. Amadei Rafael, sobre cobro de pesos.

Caso: Resulta de las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte: La procedencia del recurso no ofrece dificultad alguna puesto que invocando a su favor, la parte demandada, el fuero federal, se le niega ese derecho por un tribunal superior de provincia.

En cambio, la cuestión de fondo se presenta como de difícil solución. Dos extranjeros celebran un contrato, y uno de ellos fallece, después de cumplir su parte de obligaciones. Entonces, un administrador nombrado por el juez de la sucesión, demanda al otro contratante, a nombre de ella; pero el demandado alega que siendo argentinos los herederos del muerto, puede acogerse al fuero federal. Tal argumento resulta extemporáneo, a mi juicio, porque no existe en autos prueba de que se haya dictado declaratoria de herederos, y en consecuencia, no puede saberse todavía de que nacionalidad serán éstos.

Fuerza es, entonces, referir el fuero a la nacionalidad del ente jurídico provisorio llamado "sucesión", y aquí estriba la dificultad. ¿Cuál es la nacionalidad de una sucesión mientras no existen herederos declarados? Me inclino a pensar que debe aceptarse lo sea la del extinto, ya que son los derechos que a éste correspondieron los que el administrador debe hacer valer en juicio. No hay otra nacionalidad segura a qué referir la solución.

Bajo tal concepto, el litigio se habría trabado, por ahora entre extranjeros, y estaría en lo justo el fallo

de la Cámara de Apelaciones de Mendoza que declaró procedente la intervención de la justicia ordinaria. Buenos Aires, octubre 21 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 15 de 1936.

Y Vistos: Este recurso extraordinario deducido contra la sentencia de la Cámara Civil de Mendoza pronunciada en la causa seguida por la administradora de la sucesión de don Juan L. Grousset contra Rafael Amadei por cobro ordinario de pesos, y

Considerando:

Que ha quedado reconocido en la causa que la relación jurídica motivo de la demanda fué originariamente convenida entre dos extranjeros: Amadei, italiano, y Grousset, francés.

Que por fallecimiento de este último la esposa en su carácter de administradora de la sucesión, dedujo la presente acción ante la justicia ordinaria de la Provincia de Mendoza; y Amadei, sin contestarla opuso la excepción de incompetencia de jurisdicción, fundada en el art. 2º, inc. 2º de la ley Nº 48.

Que, desde luego, y a efecto de determinar el fuero no es posible hacer de las sucesiones una entidad jurídica con personalidad propia y distinta de la que corresponde a algunas o a todas las personas llamadas a recoger los bienes que la forman, toda vez que conforme a lo dispuesto por los arts. 3279 y nota, 3342 y nota, 3485, 3486, 3415 y sus concordantes del Código Civil, la transmisión de los bienes de la herencia se efectúa sin

intervalo de tiempo y desde el instante mismo del fallecimiento del causante.

Que, fuera de que el demandado no ha desconocido la calidad de esposa e hijo del causante invocada por los actores, tal calidad aparece demostrada con el testimonio de escritura de poder corriente a fs. 1 y en el cual se transcribe el auto nombrando a la primera administradora judicial de los bienes sucesorios. Tal antecedente suple y equivale a los efectos del fuero, a la declaratoria de herederos.

Que en el estado de indivisión o de comunidad hereditaria, para que corresponda la jurisdicción nacional acerca de las demandas que la sucesión deba deducir (pues en las acciones que han de iniciarse contra ella rige el principio de la universalidad del juicio sucesorio, art. 12, ley Nº 48) se atenderá, conforme al art. 10 de la misma, a la nacionalidad o vecindad de todos los herederos siendo necesario que cada uno de ellos individualmente tenga el derecho de demandar con arreglo a lo dispuesto en el inc. 2º del art. 2º de la ley Nº 48.

Que en esta causa se ha reconocido sin observación que el único descendiente del causante y a quien la madre representa es de nacionalidad argentina. Acerca de esta última sostienen, en cambio, que tiene la nacionalidad francesa del marido fallecido. Si así fuera y atenta la calidad de italiano del demandado claro está que no siendo ambos actores argentinos no surtiría el fuero federal con arreglo al mencionado art. 10.

Que no es así, sin embargo. Es verdad que esta Corte ha declarado que la mujer casada sigue en todo la condición de su marido (Fallos: t. 10, pág. 177; t. 4, pág. 472) pero, aun en la hipótesis de que tal jurisprudencia signifique autorizar la pérdida de la nacionali-

dad de la mujer argentina por el matrimonio con extranjeros, carecería de aplicación en esta causa desde que por el fallecimiento del marido aquélla habría recuperado, según esa misma jurisprudencia, la que originariamente le correspondía.

Que en tales condiciones, siendo argentinos ambos actores y extranjero el demandado, éste tiene derecho al fuero federal con arreglo a lo dispuesto por el art. 2º, inc. 2º de la ley Nº 48.

Que, la restricción aportada a este último artículo por el octavo de la misma ley, consistente en exigir que el derecho disputado pertenezca originariamente y no por cesión o mandato a argentinos, extranjeros, o vecinos de otra provincia, no tiene aplicación al caso de autos por cuanto el derecho de que se prevalen los actores no es el resultado de una cesión o de un mandato convencional o contractual, sino de una transmisión hereditaria derivada del fallecimiento del primitivo contratante.

En su mérito y la doctrina contenida en el fallo del t. 23, pág. 726, oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada y se hace lugar, por consiguiente, a la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por el demandado.

Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

RECURSO EXTRAORDINARIO — JUBILACION Y PENSION FERROVIARIA — PRESCRIPCION.

SUMARIO: Cuestionada la interpretación de la ley Nº 10.650 y sus complementarias, procede el recurso extraordinario respecto de la decisión contraria al derecho que se ha fundado en aquéllas.

Fallecida la viuda del jubilado, pasa a sus hijos el derecho a la pensión solicitada por aquélla, aunque la Caja — que reconoció ese derecho — no la hubiera otorgado aún.

No obstante lo dispuesto por la ley Nº 12.154, no puede declararse prescripto el derecho de solicitar la pensión, si ésta fué reclamada con anterioridad a la sanción de aquella ley, a los ocho meses de fallecido el causante.

JUICIO: Córdoba de Quiroz Eleuteria (su suc.) c/ Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias.

Caso: Resulta de las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Angel Quiroz, ex empleado de los FF. CC. del Estado, inició su expediente de jubilación por invalidez, el 29 de noviembre de 1930 (fs. 7), hallándose todavía en el servicio. La jubilación le fué acordada el 7 de julio de 1931 (fs. 20), pero no fué posible hacérselo saber, porque su fallecimiento tuvo lugar el día 29 del mismo mes (fs. 21 vta.).

Con fecha 4 de abril de 1932, doña Eleuteria C. de

Quiroz acudió a la Caja pidiendo la pensión y el pago de haberes atrasados (fs. 30), carta que motivó la respuesta de fs. 36, indicándole qué extremos debía acreditar para ello. Fallecida luego doña Eleuteria, el juez de la sucesión, en noviembre de 1933 y abril y diciembre de 1934, pidió a la Caja le informase cuánto adeudaba a los causantes (fs. 37, 39 y 43). Hecha luego la declaratoria de herederos, se presentan éstos a la Caja prosiguiendo el expediente de pensión en julio de 1935 (fs. 65).

No se ha prescripto, entonces, su derecho ya que el término legal para la prescripción era de cinco años, cuando dicho derecho nació para los hoy reclamantes; o sea, desde la fecha del fallecimiento del causante, ocurrido en *julio* de 1931, según acabo de expresarlo.

A mi entender y como lo he sostenido en dictámenes anteriores, el plazo de dos años, contados desde la muerte del causante, que fija la ley N° 12.154, no puede contarse sino desde la fecha en que comenzó a ser obligatoria dicha ley, publicada en el *Boletín Oficial* el 30 de marzo de 1935. Es el sistema del art. 4085 del Código Civil: cuando la ley nueva acorta los plazos de la prescripción, se cuentan éstos solamente desde el día de su vigencia.

Habría manifiesta injusticia en privar de su derecho a los acreedores a pensión, porque no procedieron con la diligencia que iba a exigírseles por una ley futura, y cuyas sanciones no podían preverse cuando ocurrieron los hechos a que este expediente se refiere.

Considero, pues, que corresponde revocar la resolución de la Cámara Federal, obrante a fs. 79. — Buenos Aires, julio 11 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 20 de 1936.

Vistos: Los del recurso extraordinario interpuesto por Ramón Carlos Quiroz y otros contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, que deniega el derecho a cobrar la pensión ferroviaria que correspondía a doña Eleuteria C. de Quiroz; y

Considerando:

Que el recurso extraordinario es procedente por haberse cuestionado la interpretación de la ley Nº 10.650 y sus complementarias y ser la decisión recurrida contraria al derecho que se ha fundado en ellas.

Que el derecho a la pensión ferroviaria es personal como lo sostiene la Caja y lo declara la sentencia apelada, en el sentido de que es vitalicio y pertenece taxativamente a quienes enumera la ley.

Que de esto no puede concluirse que la pensión que correspondía a una persona que no alcanzó a incorporarla a su patrimonio, se haya perdido, por su muerte, con efecto retroactivo, porque importaría crear una causa de caducidad del derecho que no ha establecido la ley.

Que es indudable que la carta de 4 de abril de 1932 dirigida por doña Eleuteria C. de Quiroz a la Caja Ferroviaria importa una afirmación y un reclamo de su derecho a la pensión ("no tengo la pensión" siendo que la "esperaba por estar todo arreglado como él estaba jubilado").

Que esta carta es contestada por la Caja en mayo de 1933 (cuando había fallecido ya la reclamante), in-

dicando los recaudos que debe acompañar con el pedido de pensión "a que había quedado con derecho en su carácter de esposa del jubilado Angel Quiroz".

Que si bien la pensión no fué otorgada, fué reclamada por la interesada y reconocida por la Caja; era, pues, un derecho que ha pasado a sus hijos, pues el sistema de sucesión especial que la ley Nº 10.650 ha creado para la pensión ferroviaria, no ha derogado los principios generales de la transmisión por sucesión de los derechos incorporados al patrimonio de un causante, como es el derecho a la pensión, que la ley declara que se otorga con efecto retroactivo al día de la muerte del jubilado (art. 39). Así lo declaró esta Corte — t. 154, pág. 421.

Que las circunstancias de hecho de esta causa (condición social de la causante, quien se hallaba además enferma, según su carta del 4 de abril), explican suficientemente la omisión de fórmulas en que ha incurrido y el retardo de su gestión, y les quita todo sentido de abandono o renuncia a su derecho.

Que en cuanto a la prescripción es evidente que no se ha operado, puesto que la pensión fué reclamada a los ocho meses de abierto el derecho a ella.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

HIPOTECA — REINSCRIPCION — PAGO POR ERROR — PROTESTA — PRESCRIPCION.

SUMARIO: No es exigible el requisito de la protesta previa en el caso de un acreedor hipotecario en segundo término que, ignorando el remate del inmueble por el Banco Hipotecario — acreedor en primer grado — pagó la tasa correspondiente para la reinscripción de su hipoteca, cuya devolución reclama.

El plazo fijado por la ley provincial para la prescripción, no puede oponerse al que establece el Código Civil, que tiene prelación sobre aquélla.

Demostrado el monto del pago, el error y falta de causa, procede condenar a la provincia a devolver la suma que pagó el acreedor por la reinscripción no realizada.

JUICIO: Banco de la Nación Argentina c. Provincia de Buenos Aires, devolución de dinero.

Caso: Resulta de las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, noviembre 29 de 1935.

Suprema Corte:

Sobre un inmueble situado en la Provincia de Buenos Aires, pesaban dos hipotecas: la de primer grado, a favor del Banco Hipotecario Nacional, y la de segundo, al del Banco de la Nación.

Antes de vencerse los diez años del plazo, este segundo acreedor pidió se reinscribiera su hipoteca en los registros de La Plata, y ajustándose a las prácticas vigentes, pagó por adelantado, en estampillas, los derechos de reinscripción que sumaban dos mil qui-

nientos cuarenta y ocho pesos. Sin embargo, la diligencia no pudo realizarse porque al ir el Registro a efectuarla, advirtió que el Banco Hipotecario —primer acreedor —había sacado ya a remate el inmueble, pasando éste a ser propiedad de terceros. En tales condiciones el Banco de la Nación pide se condene a la Provincia de Buenos Aires a devolverle los dos mil quinientos cuarenta y ocho pesos que pagó por concepto de la reinscripción no realizada.

Los argumentos con que la provincia se opone a devolver dicha suma, resultan poco atendibles, pues el ejercicio de los derechos del actor no estuvo sujeto al brevísimo plazo que acuerda la ley de sellos para los reclamos de tal clase. Esta es la doctrina aceptada por V. E. en varios casos equiparables al actual (Fallos: t. 92, pág. 120; t. 101, pág. 30; t. 146, pág. 324; y recientemente, julio 5 de 1935, *in re* Monez Cazón v. Provincia de Buenos Aires).

Hubo aquí, innegablemente, el cobro adelantado de un servicio que la provincia reconoce le fué imposible prestar, desde que la venta hecha por el primer acreedor había cancelado la hipoteca a favor del segundo. Razones de justicia elemental, aconsejan entonces, la devolución de lo cobrado.

Considero pues, que la demanda es procedente. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 20 de 1936.

Y Vistos: Los seguidos por el Banco de la Nación Argentina contra la Provincia de Buenos Aires, de los que resulta:

A fs. 4 se presenta D. Carlos M. Seeber por el Banco de la Nación iniciando demanda contra la Provincia de Buenos Aires por cobro de la suma de dos mil quinientos cuarenta y ocho pesos m/n., sus intereses y costas, fundado en los siguientes hechos:

Por escritura otorgada en 6 de octubre de 1922, los señores Enrique Antonio Silva y Pascalis, Cora Antonia Silva de Calise y María Elena Silva de Rodríguez Quiroga, constituyeron hipoteca en segundo grado a favor del Banco sobre varias fracciones de campo ubicadas en el partido de Trenque Lauquen, Provincia de Buenos Aires, que forman el establecimiento "La Cora" con una superficie total de 4.241 hects., 90 as. y 76 cs. La hipoteca fué inscripta en el Registro de la Propiedad de La Plata en 13 de octubre de 1922. Como los deudores no pagaran, se les inició juicio ejecutivo durante el cual el Banco acordó sucesivas esperas. Y como estuviera próximo a vencer el plazo de diez años desde la inscripción de la hipoteca, el Banco obtuvo en la ejecución la orden de reinscripción de dicha hipoteca a fin de mantener en vigor su derecho hipotecario en segundo grado. A ese efecto abonó en concepto de derechos fiscales la suma que demanda, cuyo pago justifica con el recibo que acompaña. Hallándose en trámite las gestiones referidas el Banco tuvo conocimiento de que las fracciones hipotecadas en segundo grado a su favor, habían sido vendidas con anterioridad en las ejecuciones seguidas por los acreedores hipotecarios en primer grado. Por lo cual el Registro de Propiedad informó al juzgado en 19 de julio de 1932 que no efectuaría la reinscripción. Gestionó administrativamente la devolución, que fué resuelta negativamente por considerarse

que se hizo fuera del término que prescribe el art. 90 de la ley Nº 4085.

Funda su derecho en los arts. 784, 792 y 793 del Código Civil y la competencia originaria en el art. 1º, inc. 1º, de la ley Nº 48.

Corrido traslado a fs. 6 vta. lo evacúa a fs. 9 el doctor Marco Aurelio Avellaneda por la Provincia de Buenos Aires pidiendo el rechazo de la demanda, con costas. Dice que la actora ha sido negligente al dejar vencer el plazo y que el primer acreedor ejecutará su crédito hipotecario. Que no alcanza a comprender de dónde surge su derecho a reclamar contra la provincia la devolución del valor de las estampillas empleadas por el escribano público, en cumplimiento de su deber, al redactar la escritura de reinscripción de la hipoteca, que se otorgó voluntariamente y sin que a ello se viera forzado por un acto imputable a la provincia. Ello explica que no haya protestado el pago por la razón de que la provincia no ha tenido ninguna participación en el acto voluntario, unilateral, celebrado por el demandante, por lo que no hay acción civil, como lo dice el art. 2º, inc. 2º, de la ley Nº 48. Dice que la provincia no le ha opuesto ningún obstáculo al actor para que use de su derecho de reinscribir su hipoteca, y que no son aplicables al caso las disposiciones del Código Civil que se citan, sino el art. 90 de la Ley de Papel Sellado, que el actor no impugna de inconstitucional.

Abierta la causa a prueba a fs. 14 vta., se produce la que indica el certificado de secretaría de fs. 75 vta. A fs. 79 y 85 presentaron sus alegatos, el actor y la demandada. El señor Procurador General dictaminó a fs. 87 y a fs. 87 vta. se llamó autos para definitiva.

Y Considerando:

1º Que la actora ha probado con la documentación que corre de fs. 19 a fs. 71 inclusive, todos los hechos en que funda la demanda, como lo reconoce la demandada en su alegato de fs. 85.

2º Que en el caso de autos no puede condicionarse a la protesta previa el derecho a la devolución de la tasa pagada por el actor para la reinscripción de la hipoteca en el Registro de la Propiedad de la demandada, pues aquel pago resulta hecho espontáneamente aunque por error o sin causa en la creencia de que la demandada podría reinscribir la hipoteca sobre las fracciones de tierra de los deudores del Banco. Y no se concibe que pueda protestar quien hace un pago ignorando que tenga motivo alguno para no hacerlo.

3º Que la prescripción fundada en el art. 90 de la ley Nº 4085 de la Provincia de Buenos Aires en que se fundó la denegación administrativa corriente a fs. 6 del expediente Nº 93.240 (J. 94.443, VI serie) agregado por cuerda floja, no puede oponerse al término de prescripción previsto en el Código Civil, atenta la prelación que el art. 31 de la Constitución acuerda a las leyes nacionales. (Fallos: t. 146, pág. 324).

4º Probados el monto del pago efectuado, el error y la falta de causa, y no siendo de aplicación el brevísimo término de la prescripción establecida en el art. 90 de la ley Nº 4085 de la Provincia de Buenos Aires, sino los establecidos en el Código Civil, ninguno de los cuales ha sido invocado por la demandada, debe reconocerse el derecho que invoca el Banco de la Nación a la devolución de la suma reclamada.

En mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se con-

dena a la Provincia de Buenos Aires a pagar al Banco de la Nación Argentina dentro del término de veinte días la suma de dos mil quinientos cuarenta y ocho pesos moneda nacional, con sus intereses y las costas del juicio. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

EMBARGO — RENTAS DE LAS PROVINCIAS.

SUMARIO: No procede el levantamiento de un embargo trabado sobre las rentas correspondientes a la provincia por aplicación de la ley Nº 12.139, si el representante de la misma no ha demostrado, con la documentación respectiva, que el saldo que resulte después de pagados los servicios de los créditos privilegiados, es tan exigüo que no alcanza a cubrir la suma reclamada, o que, en caso de excederla, es indispensable para atender los gastos de la vida normal de la provincia, por la carencia de otras rentas.

JUICIO: Cabrera Fernando & Cía., c. Provincia de Mendoza.

Caso: Resulta del siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 24 de 1936.

Y Vistos: Los autos seguidos por Fernando Cabrera y Cía. contra la Provincia de Mendoza en ejecución de sentencia, y resultando:

Que don Adolfo Puebla, en representación de dicha provincia, se presenta a fs. 121 promoviendo un incidente a fin de obtener el desembargo de fondos retenidos en el Banco de la Nación Argentina por orden de este tribunal para responder a la suma de $ 16.035.91 m/n. por la cual se la ejecutaba, procedentes de la aplicación de la ley N° 12.139 de unificación de impuestos. Sostiene que en esta operación entraron la casi totalidad de los impuestos que formaban la renta de esa provincia y que su producido está afectado a sufragar los gastos ordinarios de la administración y ante todo al pago de empréstitos externos que gozaban de la garantía especial de alguno de los impuestos unificados.

Que para mantener esta última garantía la ley provincial N° 1134 (de adhesión al régimen impositivo unificado) establece en su art. 4°: "Substitúyese la afectación de rentas especiales establecidas por las leyes Nos. 483, 886, 918 y 948 para la atención del servicio de la deuda pública a que las mismas se refieren por cuotas proporcionales de análogo monto sobre la participación que de acuerdo al art. 6° de la nacional N° 12.139 corresponde a la Provincia de Mendoza, bajo las mismas condiciones y garantías establecidas en las leyes originales, que se declaran subsistentes en un todo, salvo en cuanto a la procedencia de los fondos afectados a tales servicios. Y en cuanto al servicio de la ley N° 777, substitúyese la afectación de los recursos de la ley N° 776 por igual monto a tomar de la participación que corresponde a la Provincia por el impuesto de igual naturaleza especificado en el art. 5° de la ley N° 12.139"

Que esta substitución de impuestos afectados a servicios especiales fué reglamentada por el P. E. en el

decreto del 7 de enero de 1935 por el cual la suma global que percibe la provincia debe diariamente dividirse en diversos rubros que correspondan a la garantías y destinos distintos que determina la ley citada Nº 1134.

Que después de hecha tal discriminación, el saldo ingresa a rentas generales para sufragar los gastos diversos de la administración, de acuerdo a la Ley de Presupuesto, "siendo así que siempre tiene un destino determinado que impide que se convierta en prenda común de los acreedores impacientes".

Que respondiendo a ese fin se dictó la ley provincial Nº 986 estableciendo la inembargabilidad de esos fondos, mientras no hubiera un excedente sobre lo calculado; ley que, a su juicio, pudo dictarse de acuerdo con el principio de la supremacía del Estado o del *jus-imperii* para sancionar los impuestos y distribuir su producido, sin la intromisión de ningún otro poder, como lo ha declarado, dice, este tribunal en varios casos y lo establece la doctrina expuesta por autorizados publicistas, entre ellos, la de GASTÓN JÈZE, cuyos fundamentos se transcriben en el mensaje con que el Gobierno de Mendoza promovió la sanción de la ley citada.

Por su parte, el representante del concurso Fernando Cabrera y Cía. (fs. 128) se opone al levantamiento del embargo y sostiene que la doctrina invocada por la contraparte, no es aplicable al caso, o si lo fuera, se opone a los preceptos consignados en los arts. 33, 34 y 42 del Código Civil. Que el embargo recae sobre un dinero depositado en un Banco, que, por su carácter de cosa fungible, no puede identificarse a los efectos de distinguir cuál es el que reconoce una afectación especial y cuál no. Que, por otra parte, esta Corte Suprema en caso análogo ha declarado que los fondos depositados,

aunque fueran para el servicio de una deuda externa, no están exentos del embargo, porque ello importaría crear un privilegio a favor de un acreedor para ser pagado con preferencia a otro. (Fallos: t. 118, pág. 420). Que la circunstancia de hallarse afectada una cantidad de dinero depositada al servicio del presupuesto de una provincia, no le quita el carácter de embargable. (Fallos: t. 119, pág. 372).

Que si aceptara la doctrina de la parte contraria, quedaría desvirtuado en absoluto el régimen establecido al respecto por el Código Civil en las disposiciones citadas. Que, además, debe observarse que la ley Nº 12.139 no tiene disposición alguna que establezca una afectación de su producido al pago de la deuda externa de la provincia, ni se conoce disposición reglamentaria que dé las bases para hacer la discriminación que se pretende.

Que la misma provincia hace saber en su exposición que hay un remanente de esa renta que se destina a sufragar los gastos de la administración y se pregunta si no estaría entre esos gastos el pago de las deudas contraídas, provengan de un empréstito o de otro concepto.

Y Considerando:

Que esta misma cuestión sobre inembargabilidad de las rentas del Estado ha sido promovida por la Provincia de Mendoza en la ejecución que le seguía la sociedad anónima Angel Braceras, aduciendo idénticos antecedentes y argumentos, considerados todos en la sentencia del 5 de diciembre de 1934 (Fallos: t. 172, pág. 11), en la cual se refieren y reproducen los fundamentos de otra sentencia sobre idéntico tópico, dictada

por este Tribunal en la misma fecha, la de Eliseo J. Roselli contra la Provincia de Buenos Aires. (Fallos: t. 171, pág. 436).

Que en estas dos sentencias quedó establecido: a) que las provincias en su carácter de personas jurídicas pueden ser demandadas y ejecutadas en sus bienes por las obligaciones que contraigan, de acuerdo al art. 42 del Código Civil y jurisprudencia constante del Tribunal; b) que siendo personas de existencia necesaria, no pueden por la vía de embargo ser privadas de las rentas o recursos indispensables a su vida y desarrollo normal; c) que no existiendo un precepto legal que distinga las rentas y recursos necesarios a tal fin de los que no lo son, es el Tribunal quien debe en cada caso que se presente y con conocimiento pleno de sus caracteres, hacer esta distinción, a los efectos de que las condenaciones de la justicia en que hubieran caído las entidades provinciales tengan el efecto compulsivo que nuestra legislación positiva les da.

Se hizo, igualmente, el examen crítico de la doctrina francesa expuesta por el profesor Jèze, de la cual con insistencia se hace mérito por el representante de Mendoza, llegando a la conclusión de que, tanto por las diferencias que existen entre nuestra organización administrativa con la del país en que aquélla se aplica, como por existir un precepto expreso y categórico de nuestra legislación positiva que da carácter compulsivo a las obligaciones contraídas por las entidades provinciales, esta doctrina resulta inaplicable, pues es contraria a nuestro derecho escrito, al cual debe la justicia ajustar sus decisiones.

Además se dijo, haciendo síntesis de fallos anteriores, que cualquiera disposición de las leyes locales

que tienda a substraer de la acción de los acreedores los bienes, recursos o rentas de una provincia o comuna, contrariando los derechos y garantías que acuerda la ley civil, como sería la Nº 986 invocada, no puede tener eficacia y debe prescindirse de ella; porque las leyes que reglan las relaciones de derecho entre deudor y acreedor son el resorte exclusivo del Congreso Nacional. (Fallos: t. 113, pág. 158; t. 119, pág. 117; t. 146, pág. 122; t. 147, pág. 29).

Que no basta que un bien o una renta se haya destinado al servicio público, para que deba considerársele inembargable. En varios casos esta Corte Suprema ha resuelto que un inmueble adquirido para un edificio o establecimiento público, puede ser embargado por los acreedores, mientras de hecho no se haya cumplido ese designio; pues sólo el hecho consumado puede imprimirle el carácter de bien público. (Fallos: t. 113, pág. 158; t. 119, pág. 117). Que por analogía, puede aplicarse el mismo principio de las rentas aun no invertidas. (Fallos: t. 121, pág. 250).

Sentados los principios que anteceden, para que proceda el levantamiento del embargo en el caso *sub-lite* habría sido necesario que el representante de Mendoza hubiera demostrado con la correspondiente documentación que el remanente que queda del producido de la ley Nº 12.139, después de pagados los servicios de los créditos privilegiados, es tan exiguo que no llena la suma de $ 16.035.90 m/n., o que excediéndola, ella es indispensable para atender a los gastos de la vida normal de aquel Estado, por la carencia de otras rentas. La parte no ha intentado siquiera producir esta prueba.

El hecho de que ese valor relativamente reducido haya sido embargado en septiembre de 1935, sin que se

sepa se haya producido ninguna perturbación en aquel Estado, y la circunstancia de tratarse de una deuda mandada a pagar por sentencia de este Tribunal el 7 de abril de 1930, o sea hace más de seis años, abonan suficientemente a favor del mantenimiento del embargo, y así se resuelve, sin costas por no haberlas pedido la parte. Hágase saber y repóngase el papel.

LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA — JUAN B. TERÁN.

INCONSTITUCIONALIDAD — EDICTO POLICIAL — FALTAS Y CONTRAVENCIONES.

SUMARIO: No son violatorias de la Constitución Nacional, las disposiciones por las cuales el Código de Procedimientos en lo Criminal entrega a la administración municipal o policial, el juzgamiento de determinadas faltas y contravenciones implicadas en el poder de policía, o legisla el procedimiento en los juicios sobre faltas, acordando al Jefe de Policía, jurisdicción para resolverlas.

JUICIO: Verdaguer Luis, contravención.

Caso: Resulta de las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CORRECCIONAL

Buenos Aires, diciembre 20 de 1936.

Y Vistos: Que la sentencia recurrida ha sido aplicada por el señor Jefe de Policía de la Capital, en uso

de un derecho reconocido, determinado por la misión preventiva y represiva que el poder de policía desempeña y cumpliendo su deber genérico de velar por la moral y buenas costumbres a fin de asegurar el bienestar general.

Que al hacerlo, el señor Jefe de Policía ha obrado con atribuciones que son propias, aplicando el edicto a que se refiere, según el caso producido, sus circunstancias y contornos, atribuciones éstas, que dada su misión, debe concedérsele "y cuyo ejercicio queda librado al arbitrio razonable de los funcionarios que tienen a su cargo el ejercicio del poder de policía" (Suprema Corte Nacional de Justicia, causa Bonevo Ricardo, febrero de 1929). Por ello no se hace lugar a la inconstitucionalidad alegada y estando ajustada la resolución recurrida, que condena a Luis Verdaguer, por infracción al Edicto de Policía —Escándalo— (art. 2º, inc. D) al pago de cuarenta y tres pesos moneda nacional de multa o en su defecto trece días de arresto, a las prescripciones y constancias sumariales citadas en la misma, se la confirma con costas. — *César Viale*. Ante mí: *R. Márquez*.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El señor Luis Verdaguer ha interpuesto ante V. E. recurso extraordinario contra la sentencia del señor Juez Correccional Dr. Viale, que confirmó una multa de cuarenta y tres pesos impuesta al recurrente por el señor Jefe de Policía de la Capital, imputándole violación del edicto que reprime los escándalos.

Cabría observar, ante todo, que no se ha fundado

suficientemente el escrito planteando el recurso (fs. 37), tal como ha sido de práctica exigirlo por V. E. y lo previene el art. 15 de la ley Nº 48.

Admitiendo pudiera aceptársele en esas condiciones, es obvio que V. E. sólo podrá pronunciarse sobre la inconstitucionalidad alegada, o sea, acerca de la facultad con que la policía impone multas. A este respecto corresponde observar que la multa en cuestión aparece confirmada aquí por un juez, lo que excluye toda revisión ante V. E. acerca de la justicia o injusticia del fallo. Y en cuanto a la inexistencia de ley anterior al hecho del proceso, o sea de la no obligatoriedad de los edictos policiales, bastaría recordar lo resuelto por V. E. en el fallo t. 155, pág. 182, para desestimar las pretensiones del recurrente, pues en este caso, a diferencia del citado por Verdaguer (t. 98, pág. 375), la policía no ha invadido facultades municipales, limitando su actuación a reprimir el escándalo.

Opino, en consecuencia, que el recurso debe declararse mal concedido, y que, de admitírsele, corresponde confirmar por sus fundamentos la resolución recurrida en cuanto pudo ser materia de la apelación. — Buenos Aires, junio 22 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 29 de 1936.

Y Vistos: El presente recurso extraordinario deducido en el proceso seguido contra Luis Verdaguer por aplicación de una multa policial y

Considerando:

Que las cuestiones de carácter constitucional planteadas en esta causa acerca de la validez de las sanciones autorizadas por el edicto en vigor para la Policía de la Capital han sido examinadas por esta Corte en las causas registradas en los ts. 155, pág. 178; 148, pág. 430, de su colección de Fallos y sus conclusiones se dan aquí por reproducidas.

Que cuando el art. 27 del Código de Procedimientos en lo Criminal entrega el juzgamiento de determinadas faltas y contravenciones implicadas en el poder de policía, a la administración municipal o policial, o cuando el aludido estatuto legisla sobre el procedimiento en los juicios sobre faltas, acordándosele jurisdicción para resolverlos al Jefe de Policía, no puede decirse, como es obvio, que sea el Presidente de la República quien ejercite funciones judiciales contrariamente a lo prescripto por el art. 95 de la Constitución (Fallos: t. 154, pág. 192), ni tampoco que se juzgue al recurrente por comisiones especiales o se le saque de sus jueces naturales, toda vez que el Jefe de Policía, como se ha dicho, se encuentre especialmente investido por la ley para decidir en las causas de la naturaleza de la presente.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

RECURSO EXTRAORDINARIO — SENTENCIA DEFINITIVA.

SUMARIO: No tiene carácter de sentencia definitiva ni produce efecto irreparable, la resolución por la cual se decide que la falta de personería puede ser tramitada como excepción de previo y especial pronunciamiento, y, por lo tanto, no procede contra ella el recurso extraordinario.

JUICIO: La Toja (S. A. de Pontevedra -España) c. Enrique Pereyra Borrajo, s. nulidad de marca.

Caso: Resulta de las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La resolución de fs. 32 no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley Nº 48, que pone fin al pleito o impide su continuación y que, por ello, autorice la intervención de V. E. para decidir las cuestiones de puro derecho federal que puedan plantearse en la causa.

Se trata de un simple auto interlocutorio que resuelve cuál debe ser la oportunidad procesal en que se articula una defensa. Con ello, ésta no aparece suprimida ni restringida como se afirma a fs. 42 para justificar la procedencia del recurso extraordinario interpuesto.

Opino, por tanto, que ha sido mal concedido el aludido recurso para ante V. E. y así pido se declare. — Buenos Aires, noviembre 18 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 29 de 1936.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto por la S. A. "La Toja" en el juicio sobre nulidad de marca de comercio, contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital en que se resuelve una cuestión dilatoria de previo y especial pronunciamiento; y

Considerando:

Que según el art. 18 de la ley Nº 4055, correlacionado con el 6º y el 14 de la Nº 48, corresponde sólo el recurso extraordinario contra las sentencias definitivas pronunciadas por las cámaras de apelación del fuero federal, no revistiendo ésta tal carácter por cuanto se limita a resolver una articulación previa al juicio, y que no afecta el fondo de la cuestión propuesta.

Que la sentencia de que se trata establece únicamente la oportunidad en que una defensa puede ser interpuesta sin que por ello pueda hacerse caducar o menoscabar en definitiva, ni menos irreparablemente ningún derecho de la parte actora. Por ello, el caso no está comprendido entre aquellos a que por excepción este Tribunal ha extendido la garantía del recurso extraordinario cuando lo admite respecto a sentencias o autos que no podrían llamarse propiamente definitivos, pero que, por determinada circunstancia o modalidad tienen un efecto irreparable o impiden la prosecución de la causa, como son los que a continuación se citan. (Fallos: t. 42, pág. 69; t. 100, pág. 157; t. 112, pág. 5; t. 118, pág. 490 y t. 165, pág. 199).

Que cualquiera que haya sido la jurisprudencia de

este Tribunal respecto a la procedencia o improcedencia de la excepción dilatoria de falta de personería en el demandado, opuesta en forma de artículo de previo pronunciamiento, no corresponde rever la sentencia apelada si no reviste los caracteres de definitiva o si sus efectos no son irreparables, y no pueden ser tenidos como tales cuando ella se limita a declarar que la excepción puede también oponerse en una articulación previa. Opuesta en esta forma o al contestar la demanda, sus efectos siempre serían iguales.

En su mérito y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General se declara mal concedido el recurso. Notifíquese, repóngase el sellado y devuélvanse.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

RECURSO CONTENCIOSO — IMPUESTOS INTERNOS — MULTA.

SUMARIO: Procede el recurso contencioso que autoriza el art. 27 de la ley Nº 3764, contra la resolución del Administrador General de Impuestos Internos que, en cumplimiento de una orden del Ministro de Hacienda de la Nación, condena a una asociación al pago de una multa.

JUICIO: Asociación Cooperativas Argentinas c. Administración General de Impuestos Internos sobre aplicación de multas.

Caso: En el sumario instruído a la Asociación Cooperativas Argentinas, el Administrador General de Impuestos Internos dictó resolución imponiéndole la obligación de pagar impuestos y eximiéndola de penalidad. La Asociación apeló ante el Ministro de Hacienda, y éste confirmó la decisión en cuanto al pago del impuesto y ordenó aplicar a la recurrente la multa del décuplo, a cuyo efecto el Administrador General dictó la correspondiente resolución condenatoria.

La Asociación ocurrió ante la justicia federal por la vía contenciosa, pero el juez rechazó sus pretensiones y llevado el asunto a la Cámara Federal de Apelación de Rosario ésta resolvió: a) rechazar la petición de la recurrente de que en estas actuaciones se decidiera la legalidad o ilegalidad del impuesto que la Administración declaró corresponder conforme a la ley Nº 11.252, ya que era necesario pagar ante todo el impuesto y luego entablar el respectivo juicio ordinario por repetición; b) declarar bien deducido el recurso con respecto a la multa, porque al dictarse la resolución que le imponía la misma, y no antes, había nacido el derecho de la Asociación para recurrir de ella; y c) declarar prescripta la acción penal de acuerdo con el art. 62, inc. 5º, Código Penal, por no ser aplicables las disposiciones de la ley Nº 11.585 en razón de haberse cometido la infracción antes de que aquélla fuera sancionada.

Deducido el recurso de apelación por el señor Fiscal de la Cámara, pasó el asunto a conocimiento de la Corte Suprema.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, marzo 6 de 1936.

Suprema Corte:

La apelación deducida ante V. E. está autorizada por el art. 3º, inc. 2º de la ley Nº 4055.

En cuanto al fondo:

La única disposición legal que en materia de impuestos internos autoriza a ocurrir por la vía contenciosa ante la justicia federal es la del art. 27 de la ley Nº 3764.

Para que ella proceda es necesario que la resolución apelable emane de la Administración de Impuestos Internos y que revista el carácter de condenatoria.

En el caso presente quien dispuso la multa de ochenta y tres mil setecientos veintiséis pesos con sesenta y dos centavos, fué el Ministerio de Hacienda (fallo de fs. 40, expediente administrativo agregado) resolviéndolo en ejercicio de jurisdicción propia de apelación y ordenando a la Administración de Impuestos Internos su cumplimiento.

No existiendo, por consiguiente, disposición legal alguna que autorice para ante la justicia federal recurso contencioso contra las resoluciones del Ministerio de Hacienda, forzoso es concluir que él ha sido mal admitido y que corresponde declarar nulo todo lo actuado por apelación judicial.

Obvio es agregar que si la justicia federal carecía de jurisdicción para conocer sobre la cuestión de fondo se encontraba también inhibida para resolver sobre la prescripción alegada.

Procede y a V. E. pido la nulidad de todo lo actuado ante la justicia federal. Con costas. — *Julián Paz.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 29 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso ordinario concedido a fs. 79 al señor Fiscal de la Cámara Federal de Rosario contra la sentencia de fs. 74 que revoca la resolución del señor Administrador General de Impuestos Internos de fs. 42 vta. de los autos agregados; y

Considerando:

1º Que el recurso ordinario es procedente por tratarse de una sentencia definitiva dictada por la Cámara Federal de Rosario en una causa fiscal en que el valor disputado excede de cinco mil pesos. (Art. 3º, inc. 2º, ley Nº 4055).

2º Que el señor Procurador Fiscal de la Cámara Federal de la Capital, en reemplazo del Procurador General, sostiene en esta instancia que la sentencia de la Cámara Federal de Rosario es nula por haber carecido la justicia federal de jurisdicción para conocer en un recurso contencioso deducido contra una resolución del Ministerio de Hacienda. Dice que la única disposición legal que en materia de impuestos internos autoriza a ocurrir por la vía contenciosa ante la justicia federal es la del art. 27 de la ley Nº 3764, y que para que ella proceda es necesario que la resolución emane de la Administración de Impuestos Internos y que revista el carácter de condenatoria, lo que no ocurre, dice.

3º Que aunque el señor Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Rosario no ha interpuesto el recurso de nulidad, es de observar que la sentencia de ese tribunal justifica la jurisdicción federal para inter-

venir en la vía contenciosa, en atención a que, cuando la Asociación de Cooperativas Argentinas recurrió al Ministerio de Hacienda, lo hizo por el impuesto que el Administrador General de Impuestos Internos le mandó abonar. No pudo recurrir entonces a la vía contenciosa que autoriza el art. 27 de la ley Nº 3764 ante la justicia federal, porque no existía entonces sentencia condenatoria de la Administración de Impuestos Internos. Fué el Ministro de Hacienda, que confirmó la resolución administrativa en cuanto al impuesto, el que ordenó a la Administración de Impuestos Internos que aplicara a la Asociación de Cooperativas Argentinas una multa de diez veces el valor de los impuestos mandados pagar. Y fué en cumplimiento de esta resolución, que la Administración de Impuestos Internos dictó la resolución condenatoria de fs. 42 vta. del expediente agregado.

4º Que habiendo ocurrido los hechos en la forma que antes se expresa, es indudable que la resolución de la Administración de Impuestos Internos tiene carácter condenatorio, y que ella es la resolución de la Administración a que se refiere el art. 27 de la ley Nº 3764 para ocurrir a la vía contenciosa ante el juez federal respectivo; siendo indiferente, a efecto de justificar esa vía, que la resolución condenatoria haya sido dictada espontáneamente o no por la Administración de Impuestos Internos. Pues resulta patente, como lo hace notar la sentencia apelada, que la Asociación de Cooperativas Argentinas al recurrir ante el Ministerio de Hacienda sólo lo hizo por el impuesto, el que no podía reverse por la vía contenciosa ante la justicia federal, la cual vía requiere una resolución que contenga una pena.

5º Que ningún agravio se ha expresado respecto a la prescripción ni a la improcedencia de la multa, que se fundamentan en los considerandos 3º y 4º de la sentencia apelada.

En su mérito no se hace lugar a la nulidad opuesta y se confirma la sentencia de fs. 74 que deja sin efecto la multa de ochenta y tres mil setecientos veintiséis pesos con sesenta y dos centavos moneda nacional, resuelta por el Administrador de Impuestos Internos el 15 de septiembre de 1933 a la Asociación de Cooperativas Argentinas en cumplimiento de lo dispuesto por el Ministerio de Hacienda en resolución de septiembre 12 de 1933. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse los autos.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

JURISDICCION — FUERO FEDERAL — CUESTION DE COMPETENCIA — VIOLACION DE CORRESPONDENCIA.

SUMARIO: Corresponde a la justicia ordinaria de la Provincia de Tucumán el conocimiento de una causa instruída por violación de secretos y defraudación, si, como resulta prima facie de sus antecedentes, la correspondencia, en el momento de ser substraída, había dejado de estar bajo la custodia o servicio del correo.

JUICIO: Sánchez J. L. (defraudación).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, junio 19 de 1936.

Suprema Corte:

No existe, en realidad, en estas actuaciones, contienda de competencia que corresponda dirimir a V. E.

El Juez Federal de Tucumán (fs. 46) por no encontrar mérito para abrir proceso por el delito federal que podría resultar del retiro de una carta de la Oficina de Correos, por quien no es su destinatario, se ha declarado incompetente. Entiende, por ello, que no corresponde a su jurisdicción intervenir en la causa por los otros delitos de violación de correspondencia, fuera de la citada oficina, y el posterior de defraudación cometido valiéndose de la guía de una encomienda que venía dentro de la carta violada.

Encuentro ajustado a derecho y a la doctrina de V. E. este pronunciamiento (S. C. N. 76, 152; 140, 11; 145, 406).

Por su parte, la justicia local del crimen de Tucumán (Centro judicial de Concepción), considera de su competencia intervenir en la causa formada por la comisión del delito de defraudación.

No pudiendo dicha justicia obligar a la federal a iniciar la causa —con la preferencia que acuerda el art. 38 del Código de Procedimientos Criminales— donde ésta no ve delito, creo que la tramitación del proceso debe continuar ante la justicia local ya que, por no existir proceso ante el Juez Federal, no es de aplicación la doctrina de V. E. contenida en el t. 173, pág. 363.

Tal es mi dictamen. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 31 de 1936.

Autos y Vistos: La contienda de competencia negativa trabada entre el señor Juez Federal de Tucumán y el de Instrucción y Criminal de la misma ciudad para conocer de la causa seguida a Segundo Liborio Sánchez o Manuel Gómez, sobre violación de secretos y defraudación.

Y Considerando:

Que el delito de substracción de correspondencia que pudiera atribuirse al procesado, no caería bajo la jurisdicción de la competencia federal, pues, *prima facie* aparece que cuando él se cometió, la carta entregada de buena fe por un empleado del Correo al menor Peralta, había dejado de estar bajo la custodia o servicio del Correo.

Que la violación de secreto y la defraudación consiguiente se habría cometido en el domicilio del encausado y hallándose ambos jueces de acuerdo sobre este punto, el conocimiento de tales delitos corresponde a la jurisdicción ordinaria provincial.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General se declara que el Juez de Instrucción de Concepción, Provincia de Tucumán, es el competente para conocer en esta causa. En consecuencia, remítansele estas actuaciones, avisándose en la forma de estilo al señor Juez Federal.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena.

IMPUESTOS INTERNOS — CUBIERTAS — NEUMATICOS.

SUMARIO: El gravamen creado por decreto del 19 de enero de 1932 y homologado po. la ley Nº 11.582, a las cubiertas de goma que se introducen en el país, no es aplicable a las que vienen adheridas a los locomóviles importados, formando parte integrante del coche.

JUICIO: Buxton, Guilayn & Cía. c. Gobierno Nacional.

Caso: Lo explica el siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, julio 31 de 1936.

Y Vistos: Los del recurso ordinario de apelación interpuesto por el Gobierno Nacional contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que hace lugar a la demanda de repetición de lo pagado sin causa al Fisco, en concepto de impuesto interno a las cubiertas de goma de los locomóviles importados por Buxton, Guilayn y Cía.; y

Considerando:

Que lo que se ha discutido en este juicio es la procedencia o improcedencia del gravamen creado por decreto de 19 de enero de 1932 y homologado por la ley Nº 11.582, a las cubiertas de goma de los locomóviles que se introducen en el país y que vienen adheridas a los mismos formando parte integrante del coche, como elemento indispensable para entrar en funcionamiento; no las ruedas de auxilio que, como los demás elementos de repuesto, son artículos complementarios no esenciales ni integrantes del vehículo. Ni en la demanda se mencionan esos elementos complementarios, ni hace alu-

sión a ellos el informe de la Aduana de fs. 37 y siguientes y por el contrario, en el último párrafo de la letra c) de dicho informe (fs. 39) se dice expresamente: "Cuando se importen por separado *piezas de repuesto* (lo es la rueda de auxilio), lo que constituye un comercio especial de accesorios y repuestos, tributarán un derecho especial aparte"; y, en la última parte del párrafo D) del mismo informe se dice: "En cuanto a las cubiertas adheridas a los vehículos se han comprendido siempre en el valor del mismo, como vehículos completos, pero con intervención de Impuestos Internos" y esa intervención de la repartición mencionada tiende a discriminar los elementos que son parte integrante del vehículo de aquellos que son elementos de repuesto.

Que importaría desigualdad injusta el gravamen de impuestos internos a las ruedas y cubiertas de goma que forman parte del locomóvil, puesto que éstas no están comprendidas en la partida 363 beneficiada con la rebaja aduanera de los arts. 3º y 4º del decreto de 1932; ellas, con el coche que integran, están previstas en la partida 362 de la "tarifa de avalúos", la cual dice así: "Carruajes y carros locomóviles..." y resultaría que, conforme a la tesis de la demandada, esas ruedas estarían recargadas en la retribución fiscal sin ninguna razón expuesta en los estatutos legales o reglamentarios y que tampoco surge de principios de justicia o de conveniencia económica.

Que la posibilidad de introducir los locomóviles total o parcialmente desarmados, se contempla en la ley y en las prácticas aduaneras (fs. 38 vta. al pie) pero de ello no puede deducirse que en la aplicación de la partida 362 se exceptúe y discrimine la cubierta de go-

ma integrante del coche para cargarle el impuesto interno sin descargarla del porciento que le correspondería por los arts. 3º y 4º del decreto de 1932 y ley Nº 11.582; y ello sin contar con que, como expresa la demanda, el manipuleo de embalaje y embarque y la tramitación aduanera por separado, traería consigo inconvenientes y recargos pesados e innecesarios.

Que no puede partirse del supuesto de una deficiente apreciación por la Aduana, del valor de las cubiertas de goma en el aforo o avalúo del coche a que vienen adheridas como partes integrantes del mismo; se presume que se toman en cuenta, debidamente, los elementos que caracterizan y dan justo valor a los objetos que se introducen en el país.

En su mérito y por los fundamentos de los fallos de primera y segunda instancia, se confirma la resolución recurrida en lo principal y se la revoca en cuanto a las costas que deben correr por su orden en todo el juicio.

Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

NOTAS

JURISDICCION ORIGINARIA — INCONSTITUCIONALIDAD DE LEY PROVINCIAL — IMPUESTO A LAS HERENCIAS.

Aurora Boeri de Carreras y Mario Manuel Carreras, demandaron a la Provincia de Buenos Aires, por

devolución de $ 3.959.84 m|n., cobrados indebidamente en concepto de impuesto a las herencias que reputan inconstitucional, y pagados por ellos bajo protesta. En la sentencia pronunciada el 1º de julio de 1936, después de establecer la procedencia *ratione materiæ* de la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, por tratarse de una acción tendiente a obtener la declaración de inconstitucionalidad de una ley, el tribunal resolvió hacer lugar a la demanda de conformidad con lo resuelto en los casos similares planteados por los coherederos de los actores y en la causa a que se refiere la sentencia publicada en el t. 149, pág. 417 de los Fallos.

IMPUESTO AL CONSUMO — BEBIDAS ALCOHOLICAS — INCONSTITUCIONALIDAD DE LEY PROVINCIAL.

La sociedad Gómez y Cortazar demandó a la Provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de $ 10.480.05 m|n., que pagó bajo protesta, en concepto de impuesto al consumo de bebidas alcohólicas, de acuerdo con las leyes Nos. 3907 y 4197, que considera inconstitucionales. En la sentencia dictada el 3 de julio de 1936, la Corte Suprema, por los fundamentos expuestos en los juicios seguidos respectivamente por Luis Tirasso (suc.) y Antonio Robotti contra la Provincia de Buenos Aires, fallados el 2 de diciembre de 1935 (Fallos, t. 174, pág. 193), declaró que el impuesto cobrado a la actora es contrario a los arts. 9, 10, 11, 12 y 67 inc. 12 de la Constitución, y condenó a la pro-

vincia a devolver la suma reclamada, con intereses y sin costas.

Con fecha julio 13 de 1936, la Corte Suprema dictó sentencia en igual sentido, en el juicio que promovieron los Sres. Ireneo Caffoni, Francisco Liuzzi y Guillermo del Blanco contra la Provincia de Buenos Aires, la cual fué condenada a devolverles las cantidades de pesos 15.322.45 m/n., pagados por aquéllos bajo protesta, en virtud de las leyes Nos. 3907 y 4197, con intereses y sin costas.

En el juicio seguido por Manuel Rodríguez contra la Provincia de Buenos Aires, sobre repetición de la suma de $ 14.069.40 m|n., pagada bajo protesta por concepto de impuesto al consumo de bebidas alcohólicas (ley Nº 3907), la Corte Suprema, por sentencia de fecha julio 29 de 1936, y por las razones expuestas en los juicios seguidos contra la misma provincia por Luis Tirasso (suc.) y Antonio Robotti, declaró que el impuesto cobrado al actor es contrario a los arts. 9, 10, 11, 12 y 67 inc. 12 de la Constitución Nacional, y condenó a la provincia a devolver al actor, dentro de veinte días la suma reclamada con intereses y costas.

HOMICIDIO.

En el proceso seguido contra José Llanquileo por homicidio a Fidel Lezama, la Corte Suprema, teniendo en cuenta que — además de las consideraciones expues-

tas en las sentencias de primera y segunda instancia — no se ha comprobado que el reo haya tenido motivo para iniciar un reclamo o una recriminación, ni que en momento alguno haya estado en peligro su vida, honor o libertad, resolvió con fecha julio 20 de 1936, confirmar en todas sus partes la sentencia que lo condenó a sufrir 14 años de prisión y accesorios legales.

IMPUESTO A LOS REDITOS — GRATIFICACION.

El señor Pablo E. Foucher demandó a la Nación por devolución de la cantidad de $ 7.500 m/n., que le había cobrado sin derecho la Dirección General del Impuesto a los Réditos, al incluirle en la tercera categoría de la ley Nº 11.682 en lugar de la cuarta que le corresponde como empleado superior de entidades comerciales. Tanto el Juez como la Cámara Federal de Apelación de la Capital, resolvieron hacer lugar a la demanda, pues las entradas percibidas por el actor como empleado gerente en concepto de sueldo fijo y remuneración o participación suplementaria, están contempladas en la cuarta categoría, toda vez que esa remuneración suplementaria no le depara responsabilidad personal ilimitada, como lo exige el art. 17 de la ley para comprenderlo en la tercera categoría, y no se ha demostrado que el actor perciba remuneración como director y mandatario de las entidades comerciales respectivas, sino tan sólo como gerente. De acuerdo con los fundamentos de las sentencias de primera y segunda instancia, con fecha julio 29 de 1936 la Corte Suprema hizo lugar a la demanda, rectificando un error material de suma contenido en la misma, y reduciendo por lo tanto a $ 6.500

m|n., la cantidad que debía devolver la Nación, con intereses desde el día de la demanda.

INCONSTITUCIONALIDAD DE LEY — ADUANA INTERIOR.

Leveratto y Cía., demandaron a la Provincia de Buenos Aires por inconstitucionalidad de la ley Nº 4097 y devolución de la suma de $ 700 m|n., que aquélla les cobró indebidamente por concepto de inspección, análisis y contralor de las mercaderías a que hacían referencia. La Corte Suprema, teniendo en cuenta la analogía de la causa con la que se registra en el t. 170, pág. 73, de los Fallos, y con la seguida por la S. A. Laboratorios de Productos Anido c. Provincia de Buenos Aires, fallada el 23 de febrero de 1934, (t. 170, pág. 200), y por los fundamentos de las sentencias que dictó en ellas, resolvió, con fecha julio 31 de 1936, hacer lugar a la demanda y condenar a la provincia a devolver la suma reclamada con intereses y costas.

JURISDICCION — ORDENANZAS DE ADUANA — INFRACCION — COMPETENCIA DE LA ADUANA.

En el proceso seguido ante el juez federal de La Plata contra Fernando Fábrega y otros, sobre contrabando, el Procurador Fiscal planteó una cuestión de competencia por declinatoria, sosteniendo que corres-

pondía a la Aduana entender en el asunto. Por resolución que luego confirmó la Cámara respectiva, el Juez rechazó tal pretensión, fundándose en los arts. 1033 y 1034 de las Ordenanzas de Aduana, que no considera derogados por el art. 56 de la ley N° 11.281, y en la circunstancia de haberse producido el caso y secuestrado los objetos fuera de la jurisdicción aduanera. Elevado el asunto ante la Corte Suprema, ésta con fecha julio 31 de 1936, confirmó las resoluciones de referencia, de acuerdo con el principio consagrado en casos anteriores, según el cual la competencia administrativa no existe cuando las mercaderías que motivaron la infracción han salido de la Aduana. (Ver Fallos: t. 51, pág. 383; t. 55, pág. 58; t. 90, pág. 152; t. 109, pág. 347; t. 147, pág. 419; t. 159, pág. 366).

RECURSO EXTRAORDINARIO — EMBARGO — RENTAS DE LAS PROVINCIAS.

SUMARIO: Procede el recurso extraordinario contra el auto que, sin ser una sentencia definitiva, produce efectos irreparables en la ejecución de sentencia — como lo es el que deniega un embargo sobre las rentas que corresponden a la provincia de acuerdo con la ley nacional N° 12.139 — haciendo prevalecer la presunta inversión de fondos que se atribuye a las leyes locales, sobre los derechos que acuerda la ley civil.

Procede el embargo de las rentas correspondientes a una provincia por aplicación de la ley nacional N° 12.139, si no resulta que esa medida pueda ocasionarle una perturbación en su vida normal.

JUICIO: Lemos, Gaspar c. Provincia de Santiago del Estero.
Caso: Resulta de las piezas siguientes.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Don Gaspar Lemos celebró con el Gobierno de Santiago del Estero un contrato para provisión de carne a la cárcel pública de aquella provincia (fs. 24-25), y después de cumplir las obligaciones contraídas, pidió se le pagara el importe de los suministros. Ante la persistente demora del deudor, acudió a los tribunales provinciales en demanda de justicia y obtuvo sentencia definitiva, por la que se condenó a la provincia a pagarle dieciséis mil cuatrocientos treinta y tres pesos con doce centavos, dentro del plazo que la Constitución de Santiago del Estero acuerda al Gobierno en tales casos para que pueda hacerse de recursos (fs. 31 v., 49 y 61).

Vencido el plazo constitucional sin que el Gobierno atendiera el pago, Lemos pidió ejecución del fallo y obtuvo embargo sobre aquella parte de los impuestos internos correspondientes a la provincia, que no estuviesen afectados a leyes especiales o servicios indispensables (fs. 68 vta. y 69); y habiendo apelado de esa resolución el deudor, la Cámara de lo Civil, con disidencia de uno de sus miembros, ordenó levantar el embargo (fs. 90-93). Interpuesto recurso extraordinario, fué denegado (fs. 102), y a consecuencia de ello acude ahora directamente el acreedor ante V. E. buscando amparo de lo que conceptúa su derecho.

No obstante presentarse la situación un tanto con-

fusa, entiendo que el recurso es procedente. Desde luego, no se trata aquí de un juicio ejecutivo cuyos resultados puedan reverse en juicio ordinario, dado que es precisamente el cumplimiento de la sentencia dictada en este último lo que trata de obtener el acreedor; y está de más decir que si se le niega el medio de hacer efectivo su crédito sobre las rentas generales de la provincia, el derecho que le reconocieron los tribunales resultará prácticamente ilusorio. En este sentido, la decisión, aunque motivada por una medida procesal, pudiera causar gravamen irreparable.

En cuanto a la existencia de caso federal en el incidente de embargo, cabe recordar que expresamente fué planteado así por la parte demandada al iniciar la controversia con su escrito de fs. 71; y los argumentos formulados por una y otra parte, durante la discusión, aun sin ser suficientemente precisos, conducen sin embargo a establecer que la cuestión fundamental gira, en realidad, alrededor de este problema: ¿puede un acreedor, cuyos derechos emergen de disposiciones del Código Civil, hacer efectivos tales derechos contra las leyes provinciales que organizan la inversión de la renta local? La presunta insuficiencia de dicha renta ha constituído el más sólido fundamento de la defensa del deudor, y se la tiene muy en cuenta en los considerandos del fallo apelado (fs. 90-93), recordando que el Gobierno provincial tiene impaga desde más de seis meses a la administración pública, porque los recursos no alcanzan. A este respecto merece especial mención el incidente de fs. 88-89. Antes de dictar fallo, uno de los miembros de la Cámara Civil pidió, sin éxito, se le aceptara su inhibición por tener interés en el resultado del asunto, "por cuanto sabemos —dice— que el señor

" Gobernador ha manifestado que el pronto pago de " los sueldos de la magistratura judicial, depende del " levantamiento del embargo...".

Es cierto que el Tribunal, en su fallo, no afronta de lleno el conflicto entre las leyes locales y el Código Civil, inclinándose a pensar que el punto está regido por este último. Entre tanto, si lo que alegaron las partes fué esa colisión de leyes, no basta que la sentencia omita la existencia del conflicto, pues entonces la garantía federal quedaría totalmente a merced de los tribunales provinciales y las palabras usadas por éstos para redactar sus fallos, resultarían decisivas. No es esto lo que la ley ordena. Si dentro de nuestro sistema constitucional se prohibe a los poderes públicos provinciales atribuirse prerrogativas por cuya virtud resulte ilusorio el ejercicio de algún derecho acordado a los habitantes por la Constitución Nacional o por leyes del Congreso, nada significa que esas prerrogativas emerjan de una sanción del Poder Legislativo local, o de un decreto del Ejecutivo o de un fallo de los tribunales que integran el Poder Judicial. Prodúzcase por una u otra vía la violación del derecho, debe siempre acordarse la garantía federal. Este argumento, unido a las características especialísimas del caso, me decide a opinar que V. E. debe conceder el recurso. — Buenos Aires, marzo 14 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 5 de 1936.

Autos y Vistos: Los del recurso de hecho deducido por don Gaspar Lemos contra la provincia de Santiago del Estero por habérsele negado el extraordinario con-

tra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de dicha provincia (fs. 90) y

Considerando:

Que en ejecución de sentencia ese tribunal ha revocado un auto de embargo mandado trabar en las rentas del Gobierno procedentes de la unificación de los impuestos internos, ley nacional Nº 12.139, para responder al pago de la suma de pesos 28.279.88 m|n. por concepto de capital, intereses y costas en que fué condenada la provincia como consecuencia de un contrato de suministro de carne para los presos de la penitenciaría, el cual rigió en el año 1932.

Que la revocatoria se hizo en sentencia de fs. 90, por considerar ese tribunal que la renta de que se trata es inembargable.

Que deducido el recurso extraordinario contra ese pronunciamiento, el tribunal lo ha denegado por creer que no está comprendido éste entre los casos previstos por las leyes nacionales para su procedencia.

Que, en consecuencia, el recurrente ha venido directamente en queja fundándola en los arts. 14 y 15 de la ley Nº 48, y expresando, entre otros motivos, el que se ha declarado inembargable aquella renta dando a la ley de presupuesto de la provincia una inteligencia contraria al precepto del art. 42 del Código Civil.

Que examinado el caso propuesto, el recurso extraordinario resulta procedente: a) porque, si bien no se trata precisamente de una sentencia definitiva, es un auto de aquellos que, pronunciado por el tribunal superior de una provincia, tiene un efecto irreparable en ejecución de sentencia, desde que, denegado el embargo, quedaría definitivamente desconocido el derecho

del acreedor para hacer efectiva su acción sobre determinados bienes del deudor, que pueden, según los casos o circunstancias, constituir la única garantía de su crédito. (Fallos: t. 42, pág. 69; t. 100, pág. 157; t. 112, pág. 5; t. 118, pág. 490; t. 165, pág, 199).

Que a pesar de no aparecer manifiesta en el texto del fallo recurrido la oposición entre la ley local y el art. 42 del Código Civil, es innegable, como lo hace notar el Procurador General, que toda la discusión del asunto ha girado alrededor de este tema, el que aparece planteado desde el primer escrito de la parte demandada a fs. 71, y que el superior tribunal dirime haciendo prevalecer la presunta inversión de fondos que se atribuye a leyes locales sobre los derechos que acuerda la ley civil. No otra cosa significa cuando la Excma. Cámara dice: "Cuando la Nación y lo mismo ocurre con las demás entidades de derecho público, por medio de sus poderes organizados al efecto dicta leyes creando impuestos o determinando la forma de percepción e inversión de los mismos, no procede en el carácter de persona jurídica, es decir, de persona de derecho privado, pues que pone en ejercicio las atribuciones y facultades inherentes a la soberanía especialmente regida por el derecho público".

En su mérito, corresponde abrir el recurso y así se resuelve:

Y estando suficientemente dilucidado el tema, puede entrarse a su consideración y resolverse en definitiva.

Que esta Corte Suprema en dos pronunciamientos de fecha 5 de diciembre de 1934, que se registran en los ts. 172, pág. 11, y 171, pág. 346, y en uno reciente de fecha julio 24 del corriente año en la causa Fernando

Cabrera contra la Provincia de Mendoza, estudiando detenidamente las cuestiones debatidas en esta causa, ha llegado a las siguientes conclusiones: 1º que las provincias en su carácter de personas jurídicas pueden ser demandadas y ejecutadas en sus bienes; 2º que siendo personas de existencia necesaria, no pueden por vía de embargo ser privadas de las rentas o recursos indispensables a su vida y desarrollo normal; 3º que no existiendo un precepto legal que distinga las rentas y recursos necesarios a tal fin de los que no lo son, es el Tribunal quien debe en cada caso que se presente y con conocimiento pleno de sus caracteres, hacer esta distinción, a los efectos de que las condenaciones de la justicia en que hubieran caído las entidades provinciales tengan el efecto compulsivo que les corresponde de acuerdo a los principios anteriormente establecidos; 4º que cualesquiera sean las disposiciones que contengan las leyes locales tendientes a substraer de la acción de los acreedores los bienes, recursos y rentas del Estado contrariando los derechos y garantías que acuerda la ley civil, no pueden ser válidamente invocados; pues las relaciones de derecho entre acreedor y deudor son de la exclusiva legislación del Congreso Nacional, como lo ha declarado esta Corte en los fallos: t. 113, pág. 158; t. 119, pág. 117; t. 146, pág. 122; t. 147, pág. 29 y otros.

Que siendo causas análogas, los fundamentos de aquellas sentencias se dan por reproducidos en ésta en todo cuanto se refieren a la extensión de los derechos del acreedor recurrente, y en consecuencia, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso; pues no aparece que la Provincia de Santiago del Estero a causa del embargo de aquéllos

fondos, que representan una cantidad pequeña en relación al monto de sus recursos, pueda sufrir una perturbación en su vida normal, tanto menos cuanto que el crédito de que se trata proviene de un suministro hecho al Gobierno hace ya cuatro años y es de aquéllos que tienen un carácter imprescindible para la existencia de un pueblo civilizado. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA.

JURISDICCION — EMBARGO — BIENES DE TERCERO — DOMICILIO DEL EMBARGADO.

SUMARIO: El juez provincial ante quien tramita un juicio ejecutivo, no es competente para ordenar el embargo de bienes de un tercero extraño al pleito y domiciliado en la Capital Federal.

JUICIO: Cabadas y La Llama c. A. Garatto y otro. Contienda de competencia.

Caso: Resulta de las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, julio 11 de 1936.

Suprema Corte: La razón social J. I. Case Company tuvo un juicio en esta Capital contra don Agustín Garatto y otros, sobre ejecución de prenda agraria; y en cumplimiento de la sentencia allí recaída percibió

cierta suma de dinero, con fecha agosto 3 de 1932 (fs. 82 vta., exp. 33.654. Leg. 454, año citado).

Entretanto y pocos días antes (julio 8), los señores Cabadas y La Llama, acreedores también de Garatto, habían iniciado juicio contra éste y otro codeudor, ante la justicia ordinaria de Santiago del Estero, en cuyo expediente obtuvieron se librase exhorto para trabar embargo sobre la suma percibida aquí por J. I. Case Cº. El exhorto respectivo, después de algunas incidencias fué diligenciado, trabándose embargo no precisamente sobre el dinero que percibieron en la ejecución, sino sobre fondos que tenían J. I. Case Cº en un Banco. El Juez exhortado no hizo lugar a las defensas que éstos opusieron (fs. 43, exp. anexo, noviembre 5 de 1934), e interpuesto recurso para ante la Cámara, tal vía quedó abandonada de hecho.

Ahora bien: Los señores J. I. Case Cº, en vez de insistir en el recurso, o gestionar ante el señor Juez de Santiago del Estero el levantamiento del embargo optan por plantear cuestión de jurisdicción, sosteniendo que debe tramitarse en esta ciudad el juicio de Cabadas y La Llama contra Garatto. Esa contienda es la que ahora viene a resolución de V. E., pues mientras el señor Juez de Comercio de esta Capital doctor Eduardo Williams, se ha declarado competente, el señor Juez de Santiago del Estero insiste en hacer lo propio.

Considero que el señor Juez de la Capital no tiene jurisdicción para conocer, a pedido de un tercero, en juicio que tramita legalmente ante otro tribunal. J. I. Case y Cº no han sido demandados en Santiago del Estero, ni son parte, ni aspiran a serlo, en el juicio que allí tramita. Si en este litigio se les ha embargado bienes de su propiedad, es ante el juez que ordenó el em-

bargo a donde deben acudir para obtener reparación. No se concibe sea el tercerista quien imponga fuero a las partes; y tampoco es admisible que haya un juez competente para lo principal y otro para lo accesorio, o sea, en este caso, el levantamiento del embargo.

Considero, pues, que la contienda de competencia planteada debe resolverse a favor de la jurisdicción que invoca el señor Juez de Santiago del Estero. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 7 de 1936.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia trabada entre un juez en lo Comercial de la Capital Federal y otro en lo Civil y Comercial de la ciudad de Santiago del Estero, para conocer en el incidente sobre embargo preventivo ordenado por el último en el juicio seguido por "Cabadas y La Llama" contra Agustín Garatto sobre cobro de pesos, y

Considerando:

Que de las constancias judiciales en poder de esta Corte resulta que con fecha 5 de enero de 1932, inicióse por la sociedad J. I. Case ante la justicia comercial de esta Capital, una acción ejecutiva contra los señores Agustín Garatto y José Gamalero y pidiendo además un embargo preventivo. La ejecución y la medida precautoria se fundaban en la existencia de una obligación garantizada con prenda agraria.

Que el Juez de la Capital admitió el embargo, dictó sentencia de trance y remate, (fs. 39) y después de des-

estimar (fs. 71) la incidencia planteada a fs. 46 por la sociedad "Cabadas y La Llama" por la cual éstos pedían el levantamiento del embargo a título de que no había sido posible individualizar la cosa prendada, ordenóse la entrega de $ 1.353.79 m|n., realizada el 3 de agosto de 1932 (fs. 82).

Que los señores Cabadas y La Llama iniciaron el 8 de julio de 1932 demanda ejecutiva contra don Agustín Garatto ante la justicia local de la ciudad de Santiago del Estero reclamando el pago de la suma de pesos 1.800.71 m/n. Dentro del juicio y en un otrosí del escrito pidieron y ordenóse por el juzgado el embargo de la suma de $ 1.118.55 m|n., sobre los fondos que "se encuentran depositados en los autos J. I. Case contra Garatto y Gamalero por ejecución de prenda tramitados en la Capital Federal".

Que a causa de que los fondos habían sido ya extraídos del juicio seguido en ésta se pidió y ordenó un nuevo exhorto (fs. 26 y 27) para que se trabara embargo contra la Compañía J. I. Case hasta cubrir la suma con privilegio, según los actores de $ 1.118.55 m|n.

Que no obstante las observaciones opuestas por la sociedad al diligenciamiento del exhorto en la forma solicitada, embargóse la cantidad designada librándose oficio por el señor Juez de la Capital al Banco de la Nación a tal efecto.

Que entre las defensas opuestas por la compañía se cuenta la de la incompetencia del Juez de Santiago del Estero para ordenar el embargo de sus bienes. No puede admitirse, en efecto, que en un juicio ejecutivo seguido entre "Cabadas y La Llama" contra Garatto se solicite el embargo de los bienes de la sociedad Case, que es un tercero absolutamente extraño al litigio, sin

permitirle por lo menos discutir la competencia del juez que dicta aquella medida.

Que reconocido como se encuentra en autos que la sociedad J. I. Case Cº tiene su domicilio en esta Capital, ha debido ser embargada ante los jueces de la misma conforme a lo dispuesto por el art. 4º del Código de Procedimientos en lo Civil.

Que si el primer exhorto pudo ser librado porque los fondos depositados en el juicio de la Capital no habían sido extraídos todavía y continuaban siendo por consiguiente de propiedad de Garatto ejecutado en ambos procesos, no puede decirse lo mismo de los subsiguientes exhortos, toda vez que extraídos los fondos el embargo presuponía la existencia de una relación jurídica entre Case y Cía. y los actores, o por lo menos de una demanda que no existe todavía.

Que concurre a reforzar esta tesis el hecho de que los propios "Cabadas y La Llama" algún tiempo antes de deducir ante la justicia de Santiago del Estero la demanda contra Garatto, se habían presentado ante el Juez de la Capital pidiendo el levantamiento del embargo (fs. 46) trabado por J. I. Case y Cía., con el resultado negativo de que informa la sentencia de fs. 71. Y esta presentación comporta el reconocimiento de que la discusión sobre la preferencia o privilegio en cuanto a esa suma debía ventilarse ante la justicia de la Capital.

En su mérito y oído el señor Procurador General se declara la incompetencia del señor Juez de Santiago del Estero para ordenar el embargo de los bienes de la sociedad J. I. Case Cº en la causa seguida por Cabadas y La Llama contra Garatto, avisándosele en la forma de estilo. Remítansele los autos Cabadas y La

Llama y los demás, al señor Juez de Comercio de la Capital. Repóngase el papel.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA.

JURISDICCION — EMBAJADAS — PERSONAL DOMESTICO.

SUMARIO: Es competente la justicia ordinaria, para conocer en el proceso por lesiones seguido contra el chauffeur de un embajador extranjero, puesto por éste a disposición de las autoridades del país.

JUICIO: Quelle, Jesús s. lesiones.

Caso: Resulta de las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En esta causa se procesa a Jesús Quelle, por lesiones inferidas a Guadalupe Toledo, en una riña que ambos mantuvieron, motivada, al parecer, por cuestiones de carácter íntimo; y el señor Juez Correccional se ha declarado incompetente, considerando que, por prestar servicios Quelle, como chauffeur, a una embajada extranjera, el caso corresponde al conocimiento originario de la Corte.

Con arreglo a lo dispuesto por los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, la jurisdicción de V. E. se rige por dos normas: una fija, y precisada con toda claridad en el texto constitucional, para los casos en que la Corte pueda actuar originariamente; otra, en

cierto modo variable, y deferida al criterio del Congreso, para los casos de apelación.

Ahora bien; mientras el art. 101 citado, previene que V. E. conocerá originariamente "en todos los asuntos concernientes a Embajadores, Ministros o Cónsules extranjeros" (sin incluir a los domésticos de dichos diplomáticos), la ley N° 48 (art. 1°, inc. 3°), dictada por el Congreso, los incluye, agregando que V. E. conocerá de ellos "del modo que una Corte de Justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes". Entiendo que esta adición no es obligatoria para la Corte, por dos razones:

a) Las facultades conferidas por nuestro Estatuto Fundamental a cada uno de los poderes del Estado, no pueden ser alteradas por obra de otro poder, ni aun a título de mera aclaración, pues el único procedimiento para ampliarlas o reducirlas ha de buscarse en una reforma de la Constitución.

b) Admitiendo, por hipótesis, fuese válido el agregado de la ley N° 48, cabría observar todavía que el actual derecho de gentes dista mucho de extender a los domésticos de las embajadas, los privilegios que amparan a los embajadores. No pueden, entonces, invocarse útilmente los usos y prácticas internacionales a que la ley alude, y menos, cuando el acusado ninguna prueba ha rendido acerca de su existencia, ni la embajada respectiva plantea cuestión al respecto.

A mérito de lo expuesto, considero que V. E. no debe admitir la declaratoria de incompetencia hecha a fs. 29 por el señor Juez Correccional; correspondiendo devolverle los autos a fin de que continúe conociendo en ellos. — Buenos Aires, junio 25 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 7 de 1936.

Autos y Vistos: Por los fundamentos expuestos en el párrafo b) del precedente dictamen del señor Procurador General y teniendo además en cuenta que el señor Embajador de España ha puesto al acusado a disposición de las autoridades del país, se declara que es competente para conocer en esta causa el señor Juez de Instrucción de la Capital a quien se pasarán los autos a sus efectos.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — Juan B. Terán.

RECURSO EXTRAORDINARIO — INCONSTITUCIONALIDAD — DECRETO NACIONAL — DERECHOS ADQUIRIDOS.

SUMARIO: Aunque en el caso se discute la aplicación de disposiciones del Código de Minería, procede el recurso extraordinario porque durante la secuela del juicio, el apelante ha fundado su derecho en la interpretación de una ley del Congreso y ha sostenido la inconstitucionalidad de un decreto del Poder Ejecutivo de la Nación.

El decreto dictado el 10 de enero de 1924 por el Poder Ejecutivo de la Nación, no excede la prescripción de la ley N° 4167, y por lo tanto, ha podido

legalmente suspender la admisión de cateos de petróleo sin distinguir entre tierras fiscales y las que no lo son.

No siendo un derecho adquirido el que tenía el minero para obtener la ampliación de su mina, el Poder Ejecutivo ha podido negárselo válidamente.

JUICIO: Diadema Argentina (S. A.), c. Gobierno Nacional.

Caso: Resulta de las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La ley Nº 4167, dictada en 1902, estableció en su art. 15 la prohibición de enajenar tierras fiscales que contuviesen depósitos de petróleo, autorizando además al P. E. para prohibir la denuncia de minas en los territorios que explorase. En ejercicio de dicha facultad, el P. E. ha fijado en varias ocasiones las zonas de reserva, destinadas a exploraciones actuales o futuras, zonas que, como es natural, se van ampliando paulatinamente conforme aumenta la actividad industrial del Estado, o aparecen nuevos yacimientos de petróleo. Uno de esos decretos es el dictado por el Ministerio de Agricultura con fecha 26 de octubre de 1932 (*Boletín Oficial*, Nº 11.542), por el que previene a la Dirección General de Minas se abstenga de admitir o aprobar pedidos de mejoras, ampliaciones, demasías, pertenencias o mensuras, en zonas donde el Poder Ejecutivo debe realizar exploraciones con arreglo a la ley Nº 4167. Integran el sistema, además de la ley Nº 7059 (año

1910, sobre zonas de reserva) otras dos que han sentado el principio de que todas las minas de petróleo pertenecen al Estado y sólo es dable conceder a los particulares su explotación, bajo ciertas condiciones (ley N° 10.273, del año 1917, confirmada y ampliada en marzo de 1935 por la ley N° 12.161).

El caso traído ahora ante V. E. tiene su origen en dos pedidos hechos al P. E. por las sociedades Antorcha Argentina y Perla, sobre ampliación de unas concesiones mineras en Comodoro Rivadavia, que habían solicitado, y aún no estaban otorgadas. La autoridad administrativa concedió las mismas, pero no su ampliación a otras superficies (exp. 107.710|932 y 108.043|932); y son esas denegatorias, ratificadas por el P. E. en 1° de marzo de 1933, las que dan motivo al litigio. La sociedad Diadema Argentina, diciéndose sucesora de los derechos y acciones de las dos anteriores, ha ocurrido a la justicia federal pidiendo se condene al Superior Gobierno de la Nación a concederle las ampliaciones referidas. Rechazada totalmente su demanda en primera y en segunda instancia, se presenta ahora a la Corte Suprema, por vía del recurso extraordinario.

Cabría observar, en primer término, que entre las atribuciones del Poder Judicial no figura la de sustituirse al Ejecutivo en el ejercicio de las funciones administrativas que la Constitución ha confiado a este último. Tal argumento condujo a V. E. a declarar incompetente a la justicia federal, en un caso equiparable al *sub-judice* (t. 49, pág. 354), estableciéndose entonces que la concesión de minas corresponde a la autoridad administrativa y no está en las facultades de los jueces otorgarla por sentencia, "bajo el disfraz de una demanda ordinaria". Copio las palabras textuales del Juez,

cuyo fallo confirmó la Corte por sus fundamentos. Así lo he sostenido también en mi dictamen del 21 de marzo ppdo., correspondiente al juicio Libregule y Compañía Argentina Fideicomisaria, actualmente a estudio de V. E. con motivo de haberse declarado incompetente la Cámara Federal de la Capital (noviembre 15|935). Allí como aquí, no resulta demandada la Nación como persona jurídica, sino el Superior Gobierno, en su carácter de poder público.

Tampoco podría prosperar la demanda, ni aun admitiendo que pueda interpretársela como un simple pedido de anulación de los decretos del P. E., por reputarlos violatorios de leyes en vigencia o de la Constitución Nacional. En efecto, los argumentos en que funda el recurrente su acción, se reducen a dos: a) la ley Nº 4167 en su art. 15, no ha derogado al Código de Minería, que concede a los particulares el derecho de pedir ampliación de sus minas; b) las exploraciones que está facultado el P. E. a efectuar, deben limitarse exclusivamente a los terrenos fiscales, caso en que no se hallan los de propiedad privada de Diadema Argentina, a que el litigio se refiere. Ambos argumentos han sido detenidamente analizados por V. E. en casos anteriores, llegando el Tribunal a la conclusión de que son insostenibles.

En el primero —Kinkelín v. la Nación, fallo del t. 170, pág. 286— la Corte declaró que, a partir de la ley Nº 11.260, dictada en octubre de 1923 y ratificada por varias posteriores (la Nº 11.668 inclusive), el P. E. puede ejercitar el derecho de reserva no sólo en terrenos petrolíferos de su propiedad, sino también en los de propiedad privada; agregando, que los derechos concedidos a los particulares, en esa materia, por el

Código de Minería, fueron modificados por el art. 15 de la ley Nº 4167. Basta recordar que los pedidos de ampliación son del año 1932, para advertir la inexistencia del supuesto "derecho adquirido", que invoca el recurrente.

En el segundo, más reciente —Compañía Industrial y Comercial de Petróleo v. la Nación, sentencia de septiembre 12 de 1934 —V. E. volvió a declarar que el art. 15 de la ley Nº 4167 modificó al Código de Minería y que, en consecuencia, no son inconstitucionales ni ilegales los decretos del P. E. creando reservas para futuras exploraciones del Estado. Son tan claras y terminantes las razones dadas en ambos casos por la Corte, que basta me refiera a ellas para refutar las erróneas doctrinas de la sociedad anónima actora. Pudiera sí, agregarse, como características del *sub judice*, que sólo una parte de las tierras es de propiedad de Diadema Argentina (informe de fs. 91-92); que sobre lo pedido a título de ampliación, existían ya servidumbres a favor de Yacimientos Petrolíferos Fiscales (id.); y, por fin, que el P. E. denegó a la Antorcha Argentina y a la Perla, no a Diadema Argentina, las aludidas ampliaciones, según resulta de los decretos respectivos, y no aparece debidamente comprobado en autos que esos presuntos derechos y acciones hayan sido transferidos a la recurrente en la forma prevista por el art. 1489 del Código Civil.

A mérito de lo expuesto, solicito de V. E. declare la incompetencia de la justicia federal para sustituirse al poder administrador en el otorgamiento de minas; y si entendiere que la demanda no tiene otro alcance que el de un pedido de anulación de los citados decretos del Poder Ejecutivo, la rechace con costas, confirman-

do así lo resuelto por la Cámara Federal, a fs. 134. — Buenos Aires, abril 2 de 1936. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 7 de de 1936.

Y Vistos: Los autos del recurso extraordinario deducido por la sociedad anónima de petróleo Diadema Argentina, en juicio con la Nación sobre ampliación de minas, contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando: En cuanto a la procedencia del recurso.

Que aunque se discute en el presente caso la aplicación de disposiciones del Código de Minería, lo que impediría la admisión del recurso, el apelante en la secuela del juicio ha fundado su derecho entre otras alegaciones, en la interpretación del art. 15 de la ley Nº 4167 y sostenido la inconstitucionalidad del decreto de 10 de enero de 1924, como contrario a los arts. 86, incs. 2º y 67, inc. 11 de la Constitución Nacional.

El caso se encuentra comprendido en los términos del inc. 3º del art. 14 de la ley Nº 48. El recurso es, pues, procedente.

En cuanto al fondo de las cuestiones propuestas.

1º Que el apelante demanda para que los jueces dispongan que el P. E. de la Nación le otorgue la ampliación de minas de petróleo (que ha adquirido de las compañías La Perla y Antorcha Argentina) que le ha sido negada por las autoridades administrativas.

Sostiene que la ampliación de pertenencias mineras es un derecho adquirido de que no pueden ser pri-

vados los concesionarios de minas, según los arts. 191 y siguientes del Código de Minería.

Agrega que las razones alegadas para negarle la concesión son insubsistentes. La primera es la invocación del art. 15 de la ley N° 4167 según el cual el P. E. puede prohibir la denuncia de minas "en las tierras que explore". La considera inaplicable porque se refiere, dice, solamente a las tierras fiscales y en el presente caso se trata de tierras de dominio privado. La segunda es la invocación del decreto del 10 de enero de 1924, según el cual se suspende la admisión de cateos de petróleo. Sostiene que la alegación es ilegítima por cuanto el decreto ha excedido los términos de la ley, sería una ley sin sanción del Congreso, pues si la ley N° 4167 se ha referido solamente a tierras fiscales, no puede un decreto decir so color de reglamentarlo que se aplica también a las del dominio privado.

2° Que es pertinente recordar que las minas *son bienes privados* de la Nación o las provincias, según lo establece el art. 7° del Código de Minería, concordante con el 2342 del Código Civil. La concesión minera no es pues, de la misma naturaleza que las concesiones que pueden otorgarse sobre los bienes del *dominio público* del Estado, como ser de aguas para riego, el uso de las playas de mar, de lagos, de puentes u otros bienes semejantes (art. 2340 del Código Civil).

Es verdad que el propio código ha establecido las condiciones y formas a que el Estado debe someterse para hacer la explotación minera, pero no deroga esta circunstancia el carácter excepcional de la propiedad de las minas como parte del *patrimonio privado del Estado*. Ello es congruente con el art. 13 del propio código cuando declara que todo acto de explotación

de las minas lleva anejo el carácter de interés público. Por revestir ese carácter es que la ley ha querido que la riqueza minera pertenezca al patrimonio privado de la Nación. Esto se acentúa particularmente tratándose del petróleo que ha sido materia en nuestro país y en la legislación mundial, de medidas de precaución severa para preservarlo como riqueza capital de un país.

3º Que el poder administrador se ha negado a otorgar la ampliación de concesiones mineras pedidas, fundado en que afectaría las tierras reservadas para exploraciones de la Dirección de Yacimientos Petrolíferos Fiscales.

Sostiene el apelante que tal resolución se apoya en una errada interpretación del art. 15 de la ley Nº 4167 puesto que, dice, es evidente, que tratándose de una ley sobre tierras públicas, no ha podido referirse sino a los yacimientos que existan en ellas y que cuando autoriza a suspender la denuncia de minas *en las tierras que explore* la Nación tampoco ha podido referirse a otras tierras que a las fiscales.

La ley Nº 4167 aunque considere casi exclusivamente problemas de tierras públicas, contiene disposiciones generales de fomento económico. El art. 12 legisla para las tierras de regadío, sean o no fiscales, el art. 13 sobre la colonización en provincias, el 14 acerca de la formación del padrón de propietarios en los territorios, sean de tierras fiscales o no, el 17 sobre la reducción de indígenas y su protección. El art. 15 establece que la Nación *podrá* prohibir denuncia de minas en las tierras que explore.

Es de advertir nuevamente que legislar sobre minas en una ley sobre tierras fiscales no induce una in-

congruencia puesto que ellas como las tierras forman parte *del dominio privado* de la Nación. En consecuencia ha podido darle el poder administrador el alcance que le ha atribuído el decreto de 10 de enero de 1924 sin exceder las prescripciones de la ley.

4º Que ese propósito de la ley Nº 4167 está ratificado por las leyes Nos. 7059, 11.668 y 12.161, por los decretos de 30 de septiembre de 1909, de 30 de octubre de 1924, de marzo 18 de 1927.

Es verdad que el decreto de octubre 8 de 1914, aclara el de mayo 9 de 1913 en el sentido de que la prohibición de denuncias mineras se refiere solamente a tierras fiscales, pero ambos decretos aluden *en general* a minas mientras que la ley Nº 7059 se refiere solamente a petróleo, lo mismo que el decreto de enero 10 de 1924.

5º Que también ha invocado el apelante que la negativa de concesión de una ampliación de minas lo priva de un derecho adquirido y que por tanto es una violación de su propiedad. El art. 191 y siguientes del Código de Minería establece las condiciones que autorizan a un propietario de minas a pedir una ampliación, entre ellas se requiere probar que las labores subterráneas se hubieren internado o estuviesen próximas a internarse en terreno vacante, y que hallándose en ese caso se "lleve criadero en mano". Estos extremos no aparecen demostrados. La ampliación es consecuencia de la prolongación de los trabajos fuera de la pertenencia, obligada por la continuidad del yacimiento o del criadero minero, pero no lo que pudiera ser una simple especulación.

Que no se trata pues de un derecho adquirido el que tenía el minero a obtener una ampliación de su

mina, sino en el mejor de los casos de la posibilidad de obtenerlo siempre que se hubieran cumplido condiciones que no se ha demostrado que existieran.

No puede decirse, pues, que hubiera un derecho adquirido, incorporado al patrimonio para que pueda invocarse la garantía de la inviolabilidad de la propiedad (art. 17 de la Constitución Nacional).

6º Que esta Corte ha tenido ocasión de estudiar las cuestiones aquí planteadas. Las consideraciones en que fundó su pronunciamiento, en lo pertinente, se dan aquí por reproducidas. (Fallos: t. 170, pág. 286 y fallo de septiembre 12 de 1934).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERÁN.

PENSION MILITAR — RETIRO DEFINITIVO — REINCORPORACION ULTERIOR.

SUMARIO: La reincorporación de un militar retirado, al servicio en tiempo de paz, no comporta su reingreso a la actividad, de acuerdo con la ley Nº 9675, desde que el retiro es definitivo y cierra la carrera de las armas. A los efectos de la liquidación de los servicios prestados en esa oportunidad, no es procedente fusionarlos en una sola categoría con los anteriores, para colocarlos bajo el denominador común del sueldo más

alto que hubiera percibido el militar retirado o sea el del último presupuesto, sino que deben sumarse sin confundirse.

JUICIO: Salazar de Repetto Rosario c. La Nación, s. pensión.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, agosto 21 de 1934.

Y Vistos: Este juicio seguido por doña Rosario Salazar de Repetto contra la Nación sobre pensión, de cuyo estudio resulta:

1º La actora a fs. 3 entabla la demanda a fin de que se modifique el monto de la pensión que le corresponde como viuda del Teniente Coronel Joaquín C. Repetto, quien obtuvo su retiro con el grado indicado por decreto de junio 5 de 1908 con un cómputo de servicios aprobados de 28 años 9 meses y 23 días, correspondiéndole el 87 % del sueldo de $ 600 de acuerdo a la escala del art. 13, tít. III de la ley Nº 4707.

Dice que en 1917 su esposo prestó nuevos servicios como vocal del Consejo de Guerra Permanente para Suboficiales hasta su fallecimiento el 27 de diciembre de 1922, acumulando 5 años, 3 meses y 29 días, habiendo elevado el porcentaje para el retiro al 98 % del sueldo de su grado que en los años de su última situación era de $ 1.000 mensuales.

Tramitado el pedido de pensión el P. E. se la acordó el 30 de septiembre de 1925 teniendo en cuenta el total de servicios prestados por su esposo y por el 98% del sueldo, pero interpretando el decreto de 1º de agosto de 1924 (*Boletín Militar*, Nº 1890, 1ª parte) en forma

no de que dicho porcentaje fuera sobre el último sueldo percibido, sino el 87 % sobre el sueldo de $ 600 vigente en el presupuesto de 1908 y el 11% restante sobre el que tenía en sus últimos servicios. Solicitada reconsideración, el P. E., por decreto de 24 de febrero de 1927, mantuvo lo resuelto.

Estima que la pensión de $ 316 que se le liquida es injusta y está reñida con lo dispuesto en las leyes orgánicas, correspondiéndole la de $ 490 o sea la mitad de 980, que es el 98 % del sueldo de $ 1.000 que percibía el causante. Dice que el retiro es una de las situaciones de revista y que el militar que se halla en ella al volver a ocupar nuevas funciones que la ley N° 9675, art. 38, inc. 3°, autoriza, acumula los nuevos términos y borra el porcentaje anterior para beneficiarse con el que obtenga y que el sueldo que a los efectos de la pensión debe tenerse en cuenta es el total que percibe el militar en servicio, según lo dispone el art. 14, tít. III de la ley N° 4707. Invoca el art. 26, inc. 1°, del Reglamento General de Pensiones de 1926 y se reserva el derecho de atacar el decreto de 1° de agosto de 1924 como violatorio de las leyes Nos. 4707 y 9675 y de la Constitución Nacional, al establecer distinciones que aquéllas no autorizan.

Finalmente pide que con costas se falle otorgándole el derecho a percibir la pensión correspondiente al porcentaje del 98 % del sueldo de Teniente Coronel, vigente en la época del fallecimiento de su esposo en 1922, y a que se le abonen las diferencias de la pensión desde esa fecha con los intereses desde el 5 de mayo de 1925.

2° El señor Procurador Fiscal a fs. 18 contesta la demanda pidiendo su rechazo, con costas. Considera que

el argumento invocado por la actora es erróneo y contrario al decreto del P. E. de 1º de agosto de 1924, pues el retiro de un militar del ejército es definitivo, según el art. 1º, tít. III, de la ley Nº 4707 y si luego desempeña funciones administrativas en reparticiones militares no puede volver a retirarse, porque el retiro se produce una sola vez y aquéllas tienen por único objeto mejorar el importe de la pensión con los nuevos años de servicios y en relación al sueldo que percibía en la fecha de su fallecimiento.

Sostiene que si el causante se retiró con el 87 % sobre un sueldo de $ 600 y luego desempeñó un puesto de la administración militar por cinco años más o menos, habiendo aumentado el sueldo de Teniente Coronel a $ 1.000, el porcentaje por el mayor número de años aumenta pero no es posible que se tome como base única el último sueldo como pretende la demanda. Siendo así estima que la liquidación practicada por la Contaduría General se ha hecho conforme al citado decreto, y la proporción correspondiente a la suma parcial de cada período y según el presupuesto en vigor en el momento del retiro (1908) y del fallecimiento (1922).

3º Declarada la litis de puro derecho se corrió nuevo traslado que fué evacuado por su orden a fs. 23 y fs. 28.

Considerando:

1º Atento los términos en que ha quedado trabada la litis la cuestión esencial a resolver es la de si corresponde modificar el monto de la pensión de que goza la actora como viuda del Teniente Coronel retirado Joaquín Repetto, formando aquél con la mitad del 98 % del sueldo que percibía el causante en la fecha de su fallecimiento.

El mencionado porcentaje no se halla en discusión y aparece reconocido en el expediente administrativo agregado. Retirado el causante en el año 1908 con el 87 % de su sueldo de entonces como Teniente Coronel de $ 600, y habiendo luego prestado servicios militares desde el 4 de septiembre de 1917 al día de su fallecimiento, el 27 de diciembre de 1922, el P. E. al acordar a la actora la pensión de que goza aplicando el art. 2º, inc. a) del decreto de 1º de agosto de 1924 (*Boletín Militar*, Nº 1890, 2ª) la formó con la mitad de aquel porcentaje y con la del 11 % (para completar el 98 % reconocido) sobre el sueldo de $ 1.000 que percibía al fallecer el causante.

El Teniente Coronel Repetto revistaba en situación de retiro desde 1908 y fué llamado a prestar servicios auxiliares en la justicia militar en 1917, los que se hallan autorizados por el art. 38, inc. 3º, tít. II de la ley Nº 9675, precepto legal que demuestra que, a esos efectos, no se refiere el calificativo definitivo que da al retiro el art. 1º, Título III de dicha ley. El retiro junto con la actividad son las dos "situaciones de revista" en que puede encontrarse un militar, según se desprende los arts. 23, 29, 31, 33 y 36, Título II, de la citada ley y como ésta en su art. 14, Título II, dispone que "Entiéndese por sueldo a los efectos de la liquidación de la pensión y *cualquiera que sea la situación de revista* del interesado, el total que recibe el militar en actividad de servicio y que comprende, además del sueldo sin suplemento por antigüedad, la ayuda de costas y el prest", significa que la ley ha previsto el caso y la forma de liquidarse la pensión a un militar que, como el causante, se halla en situación de retiro, es decir, que gozando ya de pensión por ese estado deba hacérsele una nueva

liquidación de la pensión teniendo en cuenta los servicios posteriores que la ley le autoriza a prestar y a computar para bonificar el monto de la pensión que percibía.

En tal virtud resulta que la distinción hecha por el P. E. al formular la liquidación de pensión a la actora, teniendo en cuenta el 87% del sueldo del causante en 1908 y el 11 % del que percibía a su fallecimiento, de acuerdo al decreto de 1º de agosto de 1924 (*Boletín Militar*, 1890) no se ajusta a lo dispuesto en el recordado art. 14, Título III de la ley Nº 9675, que no hace distingo alguno, como se ha visto, al reconocer la forma en que se liquidará la pensión a que tiene derecho un militar que ya está en situación de retiro. En consecuencia, debe primar el precepto legal citado sobre lo dispuesto en el decreto en cuestión y, por lo tanto, teniendo presente las constancias del expediente agregado, es evidente que la pensión de la actora debe liquidarse, con respecto al porcentaje no discutido del 98 %, sobre el sueldo de $ 1.000 que recibía el causante a la fecha de su fallecimiento, o sea que el monto de aquella asciende a la mitad de $ 980 como reclama la demanda y se halla conforme a lo prescripto en el art. 26, inc. 1º, del Reglamento General de Pensiones de 1926.

Atento a lo establecido precedentemente procede declarar que la actora tiene derecho a percibir las diferencias entre el monto de la pensión que percibe y el del que se le reconoce por esta sentencia, desde la fecha en que se le abone aquélla.

Por los fundamentos que anteceden, fallo: Declarando:

I. Que la pensión de que goza doña Rosario Salazar de Repetto en mérito de los decretos del P. E. de

5 de julio de 1923 y 30 de septiembre de 1925, debe liquidársele por el importe de cuatrocientos noventa pesos mensuales desde el 27 de diciembre de 1922; II, que debe abonársele las diferencias entre ese importe reconocido y el de la pensión que se le paga actualmente con intereses desde la notificación de la demanda sobre la suma que resulte; y III, que las costas se paguen por su orden en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, 22 de julio de 1935.

Y Vistos: estos autos seguidos por Rosario Salazar de Repetto contra la Nación sobre pensión, relacionados a fs. 30; y

Considerando:

La viuda del Teniente Coronel Joaquín C. Repetto, doña Rosario Salazar, reclama de la pensión que en tal carácter le acordara el P. E., pretendiendo que le corresponde una suma mayor.

El esposo de la actora se retiró del ejército con el referido grado; y el decreto de 5 de junio de 1908, le computó 28 años, 9 meses y 23 días y un porcentaje equivalente a este tiempo, del 87 % del sueldo de $ 600 de que gozaba en el grado, de acuerdo con lo que dispone el art. 13 del título III de la ley N° 4707.

En 1917, fué llamado a incorporarse al Consejo de Guerra para sub-oficiales, con el sueldo de $ 1.000, cargo que desempeñó hasta su muerte, que ocurrió en 27 de diciembre de 1922, agregando, así, a los servicios an-

teriores, un nuevo período de 5 años 3 meses y 29 días. Unos y otros servicios, venían a sumar 34 años, 3 meses y 29 días.

Al otorgarse a su viuda e hijos la pensión que les correspondía, equivocadamente el P. E. lo hizo por la cantidad de $ 294; pero ante su reclamo, se dictó el decreto de 30 de septiembre de 1925 aumentándola hasta la de $ 316. Esta cantidad es la que rehusa la actora sosteniendo que el porcentaje en él establecido y que suman esos $ 316, no es el que le corresponde, sino el de $ 490. Ella cree que le corresponde como pensión, la mitad del 98 % del sueldo de $ 1.000 que ganaba su esposo al fallecer, $ 980, es decir $ 490, y no como lo había hecho el P. E., computando el 87 % de $ 600 que ganaba por el presupuesto de 1908, al que acumuló el 11 % de $ 100 que tuvo al morir, durante esos 5 años y meses adicionales de los nuevos servicios, que es lo que hacen los $ 316 antes citados.

La sentencia apelada hace lugar a su demanda en toda su amplitud.

La ley Nº 9675 que rige el caso, no prevé en forma expresa esta situación. Contiene, únicamente, la disposición del inc. e) del art. 60 que autoriza a computar los nuevos años de servicios que presten los militares "hasta llegar al máximum de pensión", como lo dice textualmente.

Ante los términos del texto legal, parece evidente que la interpretación más razonable y que mejor armoniza con los propósitos legales y una bien entendida justicia, es la que hiciera el P. E. en los decretos de 1º de agosto de 1924 (caso Romero) y de 30 de abril de 1926 (reglamentando las pensiones, art. 26, inc. 1º). En el primero de éstos, fundando su resolución, dijo

que todo decreto de retiro produce una solución de continuidad en los servicios militares, perfecta y legalmente separable de los que posteriormente pudieran prestarse, liquidables en la proporción correspondiente a la suma parcial de cada período y conforme al presupuesto en vigor en el momento de dictarse cada uno de los decretos de retiro. Y termina disponiendo que los servicios que se presten después del retiro por los militares que pasaron a esta situación con sueldos regulados por presupuestos que los fijaban inferiores a los subsiguientes, se computarán hasta llegar al máximum de pensión, de acuerdo al presupuesto que rija en el momento de fijarse la bonificación de pensión.

La solución que propone la demandante, daría lugar, como se hacía notar en el decreto de 1º de agosto, a la injusta situación de que la prestación de unos pocos años de servicios adicionales, alterara fundamentalmente el importe de la primitiva pensión, otorgándose así, en algunos casos, beneficios mayores aún de los que corresponderían a los militares que hubieran continuado en actividad, lo que a todas luces es ilegal; porque los servicios subsiguientes, no tienen ni pueden tener, legalmente, la virtud de borrar la situación anterior ya fijada definitivamente, como parece entenderlo la actora, cuando alega largamente sobre que el retiro no es definitivo, que, en efecto, no lo es en términos absolutos, desde que el haber de él es susceptible, por el citado inc. e), de aumentarse, pero sí en cuanto no desaparece la primitiva situación.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada, rechazándose en consecuencia, la demanda.

Costas de ambas instancias en el orden causado, atenta la naturaleza de la cuestión debatida. — *Ezequiel S. de Olaso, R. Villar Palacio, J. A. González Calderón, N. González Iramain.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 14 de 1936.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto por la señora Rosario Salazar de Repetto contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, recaída en el juicio que sigue contra el Fisco Nacional por un suplemento de pensión que reclama como esposa del Teniente Coronel, fallecido en retiro, don Joaquín Repetto, y

Considerando:

1º Que el recurso es procedente de acuerdo al art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48, por cuanto la sentencia niega derechos que la apelante fundaba en la ley nacional Nº 9675, alegados en la demanda en contra de lo dispuesto por el decreto del 1º de agosto de 1924, cuya inconstitucionalidad se ha sostenido.

2º Se dice que el decreto de referencia es contradictorio con las disposiciones de los arts. 13 al 26, título II, y 13 y 14, título III, de la ley citada, además de afectar la garantía del art. 16 de la Constitución Nacional.

Que examinada la forma como se ha hecho por la Contaduría General de la Nación el cómputo de servicios y la liquidación que ha servido de base para la fijación de la pensión, no se ve cómo puedan haberse desconocido los derechos que acuerdan las disposiciones invocadas.

Al hacerla se ha tomado separadamente las dos etapas de la vida militar del causante: la anterior al retiro, cuyos servicios fueron liquidados ya, reconociéndole un ochenta y siete por ciento sobre el sueldo vigente de $ 600 según el presupuesto de 1908 (decreto del 5 de junio del mismo año); y aquella que marcan sus nuevos servicios en retiro y que corre desde 1917 hasta el 27 de diciembre de 1922, fecha de su fallecimiento, la cual hace un período de 5 años, 3 meses y 29 días. Por estos últimos servicios, se le ha reconocido un once por ciento sobre su sueldo de $ 1.000, que era el que tenía entonces y después sumando las dos liquidaciones, se estableció la pensión de retiro que hubiera correspondido en vida al causante y por ende la pensión de sus deudos. (Véase la planilla de fs. 46 del expediente agregado 2929 Letra S.).

Que esta forma de liquidación es la que prescribe el decreto del 1º de enero de 1924, el cual parte del concepto, perfectamente fundado y razonable, que la reincorporación de un militar retirado al servicio en tiempo de paz, no comporta su reingreso a la actividad, desde que el retiro es definitivo por su naturaleza y cierra la carrera de las armas; de tal suerte que la liquidación que, de acuerdo a la ley, se le hace al pasar a esta situación, constituye una situación jurídica que deslinda y defiende los derechos emergentes de los servicios prestados en actividad (art. 60, inc. d) de la

ley Nº 9675; art. 37 de la misma). Los servicios posteriores prestados en la situación de retiro, no tienen ni pueden tener el efecto de borrar esa situación, para confundirse con aquéllos y formar un solo haz o grupo, mientras no haya una disposición legal que así lo establezca; pues la ley sólo faculta a computar los nuevos servicios hasta llegar al máximum de la pensión o al límite de edad para el retiro obligatorio (art. 60, inc. e), lo que significa que deben sumarse sin confundirse.

Que cualesquiera fuera el mérito que pueda asignarse a los servicios que prestan los retirados en los empleos militares, no pueden confundirse ni equipararse con los que rinden los oficiales en actividad, si se tiene presente que aquéllos no pueden desempeñar los de mando, que son los más importantes o de mayor responsabilidad, por lo general, y porque en el supuesto de ejercer unos y otros funciones de la misma índole y responsabilidad, se presupone en el militar de carrera un aporte mayor de esfuerzo, de dedicación y de sacrificio, desde que sus servicios deben revelar una preparación cada vez mayor para ponerse en condiciones de ascenso.

Que, como lo hizo notar el P. E. al dictar el decreto del 1º de enero de 1924, si los servicios se confundieran en una sola categoría en casos como el presente, para colocarlos bajo el común denominador del sueldo más alto que hubiese percibido el militar retirado, o sea el del último presupuesto, su situación como pensionista sería más favorable que la de otro militar que al mismo tiempo y en igual grado hubiese optado por continuar la carrera y que alcanzara a tener igual tiempo de servicios, porque él no habría tenido el sueldo cada vez más alto de los últimos presupuestos al cual

pudiera referirse su pensión, y así ésta resultaría inferior. Aceptar tal hipótesis, es ir contra todos los estímulos que la ley ha querido crear para esta carrera, procurando que la oficialidad llegue al más alto grado de preparación posible por su persistencia en los estudios y disciplinas propias de la profesión.

El decreto de que se trata no se opone a las disposiciones de los arts. 14 al 26 del título II, que tratan del Estado Militar y del Retiro, cuyos preceptos aparecen, al contrario, aplicados para llegar a la solución que el mismo procura, ni tampoco es contradictorio con el art. 14 del título III, tantas veces invocado, cuando dispone que ha de entenderse "por sueldo, a los efectos de la liquidación de la pensión y cualquiera que sea la situación de revista del interesado, el total que recibe el militar en actividad de servicio"; pues el decreto no impide que los servicios prestados en el retiro se liquiden refiriéndolos al último sueldo que correspondía al causante en su nueva situación de revista, que es el mismo que habría tenido en su grado estando en actividad. Y así, en el caso *sub-lite*, se han liquidado los últimos servicios tomando como base el sueldo de mil pesos; pero no se los ha fusionado con los anteriores para beneficiar a éstos como se pretende, porque se considera que ellos están ya definitivamente reconocidos, computados y liquidados, no habiendo una disposición legal expresa que autorice a modificar esa situación creada a raíz del retiro, en virtud de la aplicación de los ya citados preceptos.

Que en cuanto a la impugnación formulada de que afecta la garantía del art. 16, el recurrente no ha concretado en qué forma vendría tal decreto a romper la igualdad ante la ley que esa disposición constitucio-

nal prescribe. Y aun en el supuesto de contener un error de interpretación de la ley orgánica del ejército, siempre sería ante sus preceptos igual la situación de todos los militares retirados, puesto que en el mismo no se establecen distinciones para acordar a unos derechos o favores que a otros en igualdad de condiciones se niega, o vice versa.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

Antonio Sagarna — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — Juan B. Terán.

ACTO ADMINISTRATIVO — DECRETO — REVOCACION — REVISION — JUBILACION NACIONAL — PRESCRIPCION — COSA JUZGADA.

SUMARIO: No proceden la revisión ni la revocación por vía administrativa, del decreto que reconoce el derecho a una jubilación nacional, aunque se funde en errores de hecho notados con ulterioridad.

Siendo la prescripción de orden público, sólo quedan exceptuadas las acciones que menciona el art. 4019 del Código Civil y aquellas que expresamente mencionan otras leyes. Así, pues, por aplicación del art. 4031 del citado código, prescribe a los dos años la acción para anular el decreto que concede una jubilación nacional.

JUICIO: Carman de Cantón Elena c. La Nación, s. pensión.
Caso: Resulta del siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 14 de 1936.

Y Vistos: Los del juicio promovido por doña Elena Carman de Cantón contra el Gobierno de la Nación para que, en su carácter de viuda del Dr. Eliseo Cantón, se le otorgue el beneficio que cree corresponderle de acuerdo con los arts. 41 y siguientes de la ley Nº 4349 y 13 de la ley Nº 4870, es decir, la pensión de $ 667.30 m|n.; juicio venido en tercera instancia ordinaria por apelación interpuesta por la actora contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que desestimó su demanda, de conformidad con lo dispuesto por el inc. 2º del art. 3º, de la ley Nº 4055; y

Considerando:

1º Que el Dr. Eliseo Cantón (h.) encontrándose en ejercicio de los cargos de decano y profesor de la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires, solicitó su jubilación ordinaria en agosto de 1912, llenando los recaudos que preceptúan la ley Nº 4349 y su decreto reglamentario de octubre 19 de 1904 — fs. 2 a 8 — del expediente administrativo de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, año 1912, letra C, Nº 181. Dado a la solicitud el trámite legal y reglamentario pertinente con todos los informes del caso — fs. 10 a 19 — la Caja declaró probados los extremos necesarios y acordó la jubilación ordinaria en febrero 7 de 1913

— fs. 20 — la que fué aprobada por el P. E. por decreto de 28 del mismo mes y año (fs. 24). En 1927, la Comisión Revisora de Pensiones Militares, de cuyo beneficio también gozaba el Dr. Cantón por decreto de mayo 10 de 1926 fundado en la ley N° 11.295 — fs. 53 — encontró errores de apreciación en el cómputo de servicios militares del aludido — fs. 67 — pero el Ministerio de Marina desestimó ese dictamen — fs. 77 — no obstante lo cual y por otros errores advertidos por Contaduría General (fs. 82) se iniciaron tramitaciones de esclarecimiento con intervención del beneficiario quien aportó nuevos elementos de juicio para demostrar que había llenado el máximum de servicios no sin antes advertir que había prestado veinticuatro años de servicios como diputado nacional, que no mencionó al solicitar jubilación, y que, además, había a su respecto, cosa juzgada (fs. 91 y 116 respectivamente).

A pesar de haber urgido, más de una vez, el trámite de la incidencia, jamás la Caja ni el P. E. se pronunciaron en vida del Dr. Cantón, y fué recién en 1931 al presentarse la legítima viuda, Sra. Elena Carman de Cantón, que la nueva administración de la Caja, previa vista al asesor legal de la misma, declaró improcedente la revisión de la jubilación (fs. 146 a 153). El Procurador General de la Nación dictaminó a fs. 172 en sentido favorable a la resolución de la Caja, pero el P. E. por resolución de agosto 20 de 1932, declaró que procedía la revisión de la jubilación Cantón por existir errores de hecho — fs. 198 — y en junio 20 de 1933 se dejó sin efecto el decreto de 28 de febrero de 1913 y se mandó formular cargo por las sumas percibidas por el beneficiario en virtud del mismo — fs. 208. Contra estos últimos decretos deduce acción con-

tenciosa administrativa la Sra. Carman de Cantón — fs. 2 del expediente judicial.

2º Que sintetizado así, clara y precisamente, el proceso administrativo que determina la litis en examen, corresponde averiguar si en las leyes, en la doctrina o en la jurisprudencia — judicial o administrativa — existen fundamentos para la revisión y revocación del decreto que reconoció al Dr. Eliseo Cantón el derecho a su jubilación en 28 de febrero de 1913, por defectos o errores de hecho notados en 1927 y declarados en 20 de junio de 1933, o si como sostiene la actora, el acto administrativo de 1913 es irrevisible e irrevocable por el mismo poder que lo otorgó y a cuyo amparo se hizo efectivo el derecho jubilatorio del que gozó durante dieciocho años el Dr. Cantón.

3º Que no existe ningún precepto de ley que declare inestables, revisibles, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades, cuyo personal sufre mutaciones frecuentes por ministerio constitucional, legal o ejecutivo; es decir que las resoluciones de la Administración, aun en aquellas cuestiones en que se trata de facultades regladas, consentidas y ejecutoriadas, no "causan estado", no establecen "derechos adquiridos", no hacen "cosa juzgada". Pero, en cambio, existe un decreto de 30 de junio de 1896, en el que aceptándose el dictamen del Procurador General de la Nación se declara, no sólo para el caso concreto que se ventilaba — una reivindicación de terrenos — sino "*como antecedentes para casos análogos*" que las resoluciones administrativas no son susceptibles de re-

consideración "porque el orden público se interesa en que los derechos adquiridos bajo el amparo de resoluciones definitivas queden inconmovibles " porque "de otro modo no habrá régimen administrativo ni judicial posible". *Registro Oficial*, 1896, t. 1º, págs. 1030 y 1031, y transcripción por el asesor de la Caja de Jubilaciones a fs. 150 v. y 151 del expediente administrativo. Las firmas de Sabiniano Kier, José Evaristo Uriburu y Benjamín Zorrilla dan a esas conclusiones, además del valor de las investiduras respectivas, el de sus reconocidas capacidades jurídicas. Entre otros antecedentes puede recordarse el decreto de 16 de febrero de 1927, dictado en un segundo pedido de reconsideración del que establecía un determinado régimen de promociones y exámenes. Esta Corte Suprema, no obstante la norma de 1896, no revocada expresamente por otro acto del P. E., declaró en 1908 que el Gobierno pudo, en 1903, dejar sin efecto, un reconocimiento de propiedad de un terreno hecho en 1898, "porque los procedimientos administrativos no tienen forma ni carácter de juicio como tampoco interrumpen la prescripción, etc."; pero, aparte tratarse de un caso aislado, cabe advertirse que en el trámite de las jubilaciones y pensiones existe procedimiento administrativo reglado (arts. 29, 30, 40, 56 y 57 de la ley Nº 4349 y arts. 10, 11 y 12 del decreto reglamentario); y por ello, la prescripción también se opera en el orden administrativo (art. 37, inc. 3º de la ley premencionada). Otras razones existen, además, para renovar el examen de la cuestión, distinguiendo circunstancias y condiciones del acto administrativo, a efecto de que las conclusiones se ajusten, en cada caso, a los principios fundamentales de la justicia

y concilien los derechos de los particulares con los del Estado.

4º Que el acto administrativo es como lo define MAYER: "toda disposición o decisión de autoridad que declara lo que es de derecho en un caso particular", pero es de naturaleza y alcances diversos cuando el poder administrador o un organismo autárquico ejercita facultades discrecionales, que cuando cumple funciones regladas; cuando contempla intereses públicos en su resolución; que cuando decide un interés particular. El nombramiento o remoción de un empleado, la concesión o negación de una licencia o una beca, el otorgamiento de un permiso para usar de un terreno público, son notoriamente diversos de una concesión ferroviaria y del reconocimiento de una jubilación, pero entre estos dos últimos supuestos, la concesión estará siempre condicionada en su duración y en sus condiciones por el servicio público cuya integridad y eficacia debe mantenerse por el Estado, mientras que la jubilación contempla, principalmente, el interés y el derecho del empleado u obrero condómino, con sus compañeros, de los fondos de la caja que ha de pagarle el retiro y en éste y otros casos parecidos "el Estado desempeña una función tutelar, la de patrono o administrador" según el concepto del profesor SARRIÁ, o de juez, puede afirmarse, decidiendo entre la pretensión del empleado y los intereses de la comunidad de sus colegas afiliados.

5º Que las distinciones precedentes adquieren particular importancia cuando se trata de saber si los actos o resoluciones administrativas hacen "cosa juzgada" y "causan estado", o son revocables total o parcialmente, en cualquier término que el poder adminis-

trador o la institución autárquica lo considere conveniente. Es lógico que cuando se obra en virtud de facultades discrecionales la revocación sea procedente y lo mismo puede ocurrir cuando, aun actuando y decidiendo en virtud de facultades regladas, el interés público que, como ha dicho esta Corte puede confundirse con el orden público (Fallos: t. 172, pág. 21) reclame una modificación del *status* creado al amparo del acto administrativo, aunque podría surgir la obligación de indemnizar al particular afectado por la revocación. No es la misma la situación creada por una resolución o decisión tomada en el caso de intereses particulares fundados en derecho claramente sancionado por la ley, aun cuando siempre hay, en los actos de gobierno, un interés público más o menos importante. "El interés público — dice MAYER — es en general, una fórmula ambigua. Pero no es difícil advertir qué especie de interés puede estar aquí en cuestión (en la cosa juzgada); es el interés de la *certidumbre* del derecho. La ley ordena el derecho para hacerlo cierto. Pero en su aplicación a los casos individuales, este derecho puede resultar incierto. Es el juez quien tiene la misión de darle una certidumbre para el caso individual; cuando él haya realizado esa misión en la forma prescripta, con el concurso de la parte interesada, el interés público exige que no se deje renacer la duda sobre el resultado obtenido. El derecho debe adquirir permanente certidumbre para ese caso individual. Tal es la fuerza de la cosa juzgada.

Este razonamiento es claro e irrefutable para el proceso civil. Lo es igualmente, para lo contencioso administrativo cuando se trata como en un proceso civil, de decir lo que es de derecho, de realizar un acto

de jurisdicción en ese sentido, de emitir — como hemos dicho — una decisión.

"Para el juicio administrativo que contiene una decisión, propiamente dicha, la fuerza de la cosa juzgada es absoluta, porque el interés público de la certidumbre del derecho forma el derecho de la parte". (*Droit Administratif Allemand*, t. 1º, págs. 267 a 269). Este principio de la estabilidad del derecho mediante la resolución administrativa en el caso concreto y para la persona que lo plantea, está igualmente afirmado por LOUIS DELBEZ en su estudio sobre "*La revocatión des actes administratives*", publicado en la *Revue du Droit Public et de Science Politique*, año 1928, Nº 45; por LAFERRIERE, en "*Traité de Jurisdiction Administrative*", t. 1, págs. 407 y 408; por LACOSTE, "*De la Chose Jugée*", título V, Nº 1350, pág. 452; por VARELA, nota al art. 5º del Código de lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Buenos Aires; y por el Dr. FÉLIX SARRIA, catedrático de la Universidad de Córdoba, en sus *Estudios de Derecho Administrativo*, año 1934, págs. 73 a 76, donde se concreta con precisión el verdadero principio en estos términos:

"La doctrina puede ya consagrar como postulado, que el acto administrativo es irrevocable en los siguientes casos:

a) Cuando declara un derecho subjetivo;

b) Cuando causa estado.

"Se parte de la base de que el acto *es regular*, es decir, que reúne las condiciones esenciales de validez (forma y competencia)".

Aun los que aceptan la revocación y desestiman el valor de la cosa juzgada en el derecho administrativo argentino, sostienen la necesidad de la ley que establez-

ca una estabilidad jurídica mediante la irrevocabilidad por vía administrativa de decreto declarativo de derechos contestados (Conf. BIELSA, *Derecho Administrativo*, 1ª edic., Nº 211 y notas 25 y 26, págs. 340 y 341); pero parece justo que lo que debiera establecer la ley, como excepción al principio general de la estabilidad y certidumbre del derecho declarado y reglado, es la facultad de revocación *sinedie* del poder administrador y no a la inversa, y el "recurso jerárquico" que por iniciativa del autor citado se estableció por decreto de 7 de abril de 1933 tiende a esa estabilidad que ya el de 30 de junio de 1896 anticipaba "como antecedente para casos análogos".

6º Que, referidos a las jubilaciones y pensiones los razonamientos expuestos en los considerandos precedentes, se refirma la conclusión favorable a la irrevocabilidad de la jubilación del Dr. Eliseo Cantón, decretada después de su muerte con el consiguiente menoscabo de los derechos pensionarios de su esposa; pues no se trata de facultades discrecionales del Poder Ejecutivo, ni de una gracia demandada por un particular, ni de un trámite arbitrario en la secuela del expediente jubilatorio, ni de fondos que pertenezcan al servicio público general. El Dr. Cantón se presentó a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, en los términos y con los recaudos que preceptúa la ley Nº 4349 y sus reglamentaciones; las oficinas públicas de contralor y fiscalización produjeron los informes pertinentes; el directorio de la Caja declaró la procedencia de la jubilación ordinaria, formulando cargos, que el interesado aceptó, y el Poder Ejecutivo aprobó la resolución de la Caja (ver considerando 1º), desde cuyo momento el derecho reclamado al amparo de la

ley quedó establecido, cierto y ejecutoriado, por lo cual el Dr. Cantón gozó de su sueldo de retiro hasta el día de su muerte. "Es así irrevocable la concesión de una jubilación o pensión aunque ella contuviera errores suficientes para causar su nulidad, en cuyo caso la administración o las entidades autárquicas deben perseguir su anulación por la vía jurisdiccional, no pudiendo — *per se* — revocar. Sólo pueden corregir errores aritméticos o materiales mas no conceptos" (SARRIÁ, obra y página citadas). Si los errores aritméticos o de cómputo de servicios que fundan los decretos de agosto 20 de 1932 y junio 20 de 1933 se hubieran dictado en vida del interesado — pues se denunciaron en 1927 — y no se hubieran estimado suficientes las aclaraciones dadas por aquél, ni compensables con los servicios de diputado nacional durante veinticuatro años, aun entonces el Dr. Cantón habría podido continuar servicios o argüir su edad y estado de salud para una jubilación extraordinaria con la consiguiente retasa del monto de su haber jubilatorio, pero después de veinte años del derecho en ejercicio y de seis años de conocido el error, no es posible anular ese derecho en sí. Con la extensión dada al arbitrio administrativo para rectificar errores de hecho, anulando en realidad el derecho mismo se puede llegar hasta anular la inamovilidad de los magistrados judiciales que, amparándose en la ley Nº 4349 o en la Nº 4226, se jubilaron y a los que, después de cinco, diez o más años, se les revisara el cómputo de servicios o su edad, para quitarles el sueldo de retiro y el cargo del que no pudieron ser privados sin el juicio político pertinente.

7º Que la invocación del art. 64 de la ley Nº 4349 para fundar la revisión y revocación que en estos autos

se discute es ineficaz; dicha disposición dice: "La Junta de Administración hará la revisión de las pensiones y jubilaciones *existentes* y dará cuenta al Poder Ejecutivo de las que encuentre fuera de las prescripciones de las leyes vigentes *cuando se acordaron*"; fué propuesta por el diputado Dr. Ponciano Vivanco, fuera del proyecto de la Comisión respectiva, diciendo: "Desearía que al mismo tiempo se hiciera también *una revisión de las que actualmente están gozando de pensiones y jubilaciones, etc.*". (Conf. Diario de Sesiones C. de D. D. 1903, Vol. 1º, pág. 296). Ni en la letra de la ley ni en la intención clara que la informa, existe apoyo para interpretar que se dejó libertad a la Caja o al Ejecutivo para revisar, no sólo los casos ya resueltos antes del nuevo estatuto sino también todos los que en el futuro se resolvieran. Por lo demás ese precepto tiene su antecedente en el art. 3º de la ley Nº 3744, que también se refiere al pasado, pues prescribe: "Las jubilaciones acordadas *hasta la vigencia de la presente ley* serán revisadas y ajustadas conforme a ella", pero contenía este agregado de justicia elemental que habría permitido, en un caso como el *sub-lite*, evitar el agravio de aniquilar el derecho en sí, limitándose a modificar su alcance económico. "Si resultase — agrega — falta de servicio o edad, o ambos casos a la vez, se hará un descuento del 10 % de la jubilación". Y este mismo principio, de revisión de las jubilaciones y pensiones ya acordadas antes de la nueva ley, se estableció en la ley Nº 12.154 modificatoria de las anteriores Nos. 10.650, 11.308 y 11.374 sobre "Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de las Empresas Ferroviarias", pues su art. 32 preceptúa la revisión de las jubilaciones y pensiones *ya acordadas para ajustar su monto a las*

disposiciones de la nueva ley, artículo que suscitó un interesante e ilustrado debate en la Cámara de Diputados en la sesión de 8 de septiembre de 1933 (Conf. D. de S. S. año 1933, Vol. IV, pág. 92 y siguientes). No existe, pues, antecedente legal que autorice la suposición de que se abriera un crédito al P. E. para que, en el futuro y sin término, revisara y anulara jubilaciones y pensiones so color de errores de hecho; que no difieren de los posibles errores de hecho y prueba de los juicios contenciosos, los cuales, sin embargo, no conmueven la cosa juzgada y no darían lugar a un recurso extraordinario traído contra resoluciones del poder administrador.

8º Que siendo la prescripción de orden público no quedan exceptuadas de ella sino las acciones que menciona el art. 4019 del Código Civil y aquellas que expresamente mencionen otras leyes; y así la nulidad resultante de error, violencia, fraude o simulación en los actos jurídicos — art. 1045 del Código Civil — se prescribe a los dos años de cesada la violencia o intimidación, o desde que el error, fraude o falsa causa fuese conocida — art. 4031 — y en el caso de la jubilación del Dr. Cantón, el error de cómputo de servicios o el fraude en la mención de algunos prestados por otra persona, se denunció en 1927, por lo que, con exceso había corrido el término que extinguía la acción para anular el decreto de 1913. A falta de disposiciones especiales, el Consejo de Estado de Francia fijó en dos meses el tiempo máximo para la revocación de actos administrativos, aun de aquellos irregulares, cuando se hubiese reconocido derechos a los particulares. La perennidad de lo inestable en materia de derecho administrativo carece de base legal y justiciera. La jubila-

ción sólo se pierde por condena judicial por los delitos y a las penas que menciona el inc. 2º del art. 37 de la ley Nº 4349 y, fuera de ello, es vitalicia — art. 38 — transmitiéndose a sus padres, hijos o cónyuge supérstite el derecho a pensión — art. 41.

9º Que la Corte ha declarado, recientemente, la procedencia de una ampliación suplementaria en el cómputo de servicios de un jubilado en virtud de la ley Nº 12.154, cuando con ello puede reintegrarse al goce del beneficio que antes le fuera acordado y luego reducido (Caso: Belfiore A. M., jubilación ferroviaria, 6 de julio de 1936); y ese principio de justicia habría determinado una ampliación conforme a las referencias y pruebas que se incorporan a fs. 91 y siguientes y fs. 138 y siguientes del expediente administrativo.

En su mérito, lo dictaminado a fs. 148 por el asesor legal de la Caja, lo resuelto por esta Corte a fs. 152 (expediente administrativo) se revoca la sentencia recurrida y se hace lugar a la demanda, declarándose que la señora Elena Carman de Cantón tiene derecho a la pensión que le corresponde como esposa del doctor Eliseo Cantón y según los términos de la jubilación de que éste gozó en vida de acuerdo con el decreto de 7 de febrero de 1913, cuya pensión le debe ser abonada desde el día del fallecimiento de su esposo (art. 48 ley Nº 4349). Sin costas. Háganse saber y devuélvanse.

Antonio Sagarna. — Luis Linares. — B. A. Nazar Anchorena. — Juan B. Terán.

ORDENANZAS DE ADUANA (Art. 80, ley Nº 11.281) — REMOVIDO DE MERCADERIAS NACIONALES.

SUMARIO: Tratándose de mercaderías nacionales o nacionalizadas, transportadas por un buque nacional entre puertos de la República, exentas del pago de derechos aduaneros, que no pudieron ser desembarcadas en el punto de destino y llegaron a otro puerto con guía de removido, no procede aplicar la sanción del art. 985 de las Ordenanzas de Aduana.

JUICIO: Dodero S. A. (Mihanovich Ltda.) c|. Aduana.

Caso: Con motivo de no haberse consignado en el manifiesto general de carga del vapor nacional "Edimburgo", procedente de Buenos Aires, y con escala en Necochea, 260 bultos de mercaderías generales en tránsito, que debieron ser desembarcadas en Necochea y no lo fueron por la mala estiba, que hacía necesario el removido previo de la mercadería consignada a Bahía Blanca, la aduana de esta ciudad dictó resolución condenatoria contra la agencia marítima Dodero S. A. Interpuesto el correspondiente recurso contencioso, el señor Juez Federal, teniendo en cuenta que las mercaderías eran nacionales o nacionalizadas, por lo que su removido de un punto a otro del país puede efectuarse sin más requisito que el establecido en el art. 80 de la ley Nº 11.281; que aquéllas estaban además exentas del pago de derechos de importación y exportación; que debía reconocerse valor legal a la guía de removido expedida por la Receptoría de Necochea; y que el hecho de no tener a bordo del buque los

documentos exigidos por el art. 80 de la ley Nº 11.281 — equivalente al 443 de las Ordenanzas de Aduana — no tiene sanción en estas últimas, por lo que en virtud del reenvío del art. 1012, rige el art. 1026 de las mismas, que exime de pena cuando el hecho incriminado no ha disminuído la renta aduanera, revocó la resolución de la aduana y absolvió de culpa y cargo a los recurrentes.

La Cámara Federal de Bahía Blanca, estimó que debía regir en el caso el art. 841 de las Ordenanzas, y que, de acuerdo con el art. 456, correspondía aplicar las penas establecidas en los arts. 988 y 989. A juicio del tribunal, el art. 80 de la ley Nº 11.281 no modifica el régimen penal inherente a la obligación de manifestar; no tiene más alcance que simplificar el trámite de despacho; substituye a los arts. 475 a 478 de las ordenanzas y nada tiene que ver con las diligencias de entrada establecidas por los arts. 440 a 462, continuando, pues, en vigencia el 443 y las sanciones de los arts. 455 a 457, de las cuales la del 456 y su reenvío el 785, atañe al caso. La guía de removido no suple la falta de declaración oportuna de la mercadería existente en el buque, por lo cual entendía la Cámara que no correspondía pronunciar en el caso una absolución, como había hecho el juez; ni tampoco el de confirmar la resolución de la Aduana, en la cual se ha prescindido de lo que dispone el art. 841 de las Ordenanzas y en consecuencia del 456, que obliga a distinguir entre operaciones de importación y de cabotaje. No siendo caso de comiso, pues se hallaba probada la procedencia de la mercadería, la Cámara resolvió aplicar una mul-

ta equivalente al importe de los derechos de importación correspondiente a las mercaderías no declaradas.

Elevados los autos a la Corte Suprema, se dicta el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 24 de 1936.

Y vistos: Los del recurso extraordinario concedido a fs. 162 a la Compañía Argentina de Navegación Mihanovich Limitada contra la sentencia de la Cámara Federal de Bahía Blanca.

Considerando:

1º Que el recurso es procedente porque la sentencia recurrida ha interpretado el art. 80 de la ley Nº 11.281 y las Ordenanzas de Aduana en forma contraria al derecho invocado por el recurrente fundado en esas leyes. (arts. 6º ley Nº 4055 y 14 inc. 3º ley Nº 48).

2º Que se trata en el *sub-judice* de mercaderías nacionales y nacionalizadas transportadas por un buque nacional de un puerto a otro de la República que deben ser despachadas por los resguardos con la simple presentación en su destino de la respectiva guía, quedando por consiguiente suprimidos todos los requisitos que para su despacho establecen las Ordenanzas de Aduana. (art. 80, ley Nº 11.281).

3º Que la mercadería en cuestión no pudo desembarcarse en Necochea adonde iba destinada y llegó así a Bahía Blanca con guía de removido en Necochea y con las guías Nos. 04349 y 04135 de Buenos Aires para Necochea.

4º Que del informe de fs. 63 del Receptor de rentas de Necochea resulta que en el manifiesto del vapor nacional Edimburgo procedente de Buenos Aires, con cargas de removido, se declara la mercadería consignada a Necochea, según guías que se expresan; y toda ella fué desembarcada conforme excepto los 260 bultos que se detallan en la planilla adjunta y por los cuales se pidió y otorgó "rebaja" del manifiesto y permanencia.

5º Que el manifiesto de la carga presentado en Necochea, que obra a fs. 81, demuestra que fué "rebajada" la mercadería en tránsito para Bahía Blanca.

6º Que la Aduana de la Capital contestando el oficio de fs. 122, informa afirmativamente a las preguntas a, b, y c del escrito de la recurrente, esto es: a) que cuando se remueve mercadería nacional o nacionalizada de un puerto a otro de la República, no es menester para su despacho en el puerto de destino más que la presentación de la respectiva guía, pues el caso se rige por el art. 80 de la ley Nº 11.281 que derogó lo dispuesto en los arts. 475 a 478 de las Ordenanzas de Aduana y en los de la ley Nº 10.606; b) que las mercaderías nacionales o nacionalizadas removidas entre puertos argentinos no adeudan derechos de importación ni exportación, salvo cuando no se pruebe su introducción por el puerto de destino, en cuyo caso se aplica el art. 688 de las Ordenanzas de Aduana haciéndose efectivos los dobles derechos afianzados conforme al art. 686; y c) que las mercaderías nacionales o nacionalizadas incluídas en las guías 4349 y 4115 año 1934, está comprendidas en el caso contestado en el párrafo precedente.

7º Que atenta la forma en que se ha documentado

la mercadería que antes se expresa y lo dispuesto en el art. 80 de la ley Nº 11.281 y art. 14 de la ley Nº 10.606 y tratándose además del transporte de mercaderías nacionales y nacionalizadas entre puertos de la República, exentas del pago de derechos aduaneros, no es procedente la sanción aplicada por la Cámara *a-quo* fundada en el art. 985 de las Ordenanzas de Aduana.

En su mérito se revoca la sentencia de fs. 158. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse los autos.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. —B. A. NAZAR ANCHORENA.

RECURSO EXTRAORDINARIO — FERROCARRIL: CONSTRUCCION — BOSQUES: DERECHOS DE INSPECCION — EXENCION.

SUMARIO: Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desconoce la exención de un impuesto, acordada por decreto nacional en cumplimiento de la ley.

No corresponde cobrar derecho de inspección de explotación de bosques fiscales, a la empresa que obtuvo la concesión para construir un ferrocarril, con la franquicia de extraer madera de aquéllos con el fin de emplearla en los postes y durmientes necesarios para la línea a construirse y abaratar su costo.

JUICIO: Fisco Nacional c. S. A. Crédito Ferrocarrilero e Inmobiliario.

Caso: Ante el juez federal de la Capital, el Fisco Nacional demandó a la S. A. Crédito Ferrocarrilero e Inmobiliario, por cobro de $ 15.750 m|n., en concepto de derechos de inspección de explotación de reservas de bosques fiscales, que realizó la demandada a fin de extraer maderas con destino a los postes y durmientes para la construcción de una línea férrea de Formosa a Embarcación, de la cual era concesionaria. Fundóse la demanda en diversas disposiciones del Código Civil y en el art. 656 del Reglamento de la Dirección General de Tierras, a la aplicación del cual no se había renunciado en el contrato celebrado con la empresa demandada. Esta sostuvo que, de acuerdo con el decreto nacional de fecha junio 5 de 1928, dictado de conformidad al art. 4 de la ley Nº 4872, se hallaba exenta del pago de aquellos derechos, y que no tratándose de una explotación forestal no le eran aplicables los gravámenes y disposiciones del reglamento invocado en la demanda.

Entendiendo que el caso se hallaba comprendido en el régimen forestal; que según el contrato, la concesión se regiría por el Reglamento, y que correspondía aplicar el art. 656 de este último, pues no se dispuso expresamente lo contrario en el decreto de junio 5 de 1928; que si bien exoneró del pago del importe de la madera destinada a la construcción de la línea, guardó silencio del pago de los derechos de inspección, el juzgado resolvió hacer lugar a la demanda, con intereses y costas. La Cámara Federal de la Capital confirmó esta sentencia, salvo en cuanto a las costas, que mandó pagar por el orden causado, en ambas instancias.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 26 de 1936.

Y Vistos: El recurso extraordinario interpuesto por la S. A. Crédito Ferrocarrilero e Inmobiliario de la sentencia de fs. 127, pronunciada en el juicio que el Fisco Nacional sigue contra esta sociedad por cobro de una suma de dinero y

Considerando:

1º Que el recurso extraordinario es procedente por cuanto la actora ha alegado una exención fundada en el decreto del 5 de junio de 1928 del Gobierno de la Nación, dado en cumplimiento de la ley Nº 4872, la que le ha sido desconocida en el fallo apelado, siendo así uno de los casos previstos en el art. 14, inc. 3º, de la ley Nº 48.

2º Que el desconocimiento de dicha exención se lo hace derivar de la interpretación que se da al contrato de fs. 57 celebrado por la empresa constructora, S. A. Crédito Ferrocarrilero e Inmobiliario, con la Dirección Nacional de Tierras, relativo a la línea del ferrocarril Formosa-Embarcación, cuyo art. 13 establece que las concesiones de explotación de bosques fiscales "se regirán por las disposiciones del Reglamento aprobado por decreto del 19 de enero de 1927 y por el articulado de este contrato". Y, como dicho Reglamento en su art. 656 prescribe que los concesionarios abonarán por concepto de inspección dos centavos por hectárea y por mes, de las tierras que exploten, se le cobra a la sociedad constructora tal gravamen, a lo que se

observa que ello contraría el carácter de gratuito con que el decreto de referencia mandaba hacer la concesión.

Que, con estos antecedentes, queda a dilucidar cuál es el verdadero alcance del decreto del 5 de junio de 1928 citado, y si el contrato de fs. 57, posteriormente celebrado, ha introducido alguna modificación que importe limitar la franquicia que aquél acordaba.

Que la simple lectura del decreto lleva a la convicción de que la concesión del bosque fiscal al objeto expresado era a título gratuito, sin limitaciones, tal como lo establece el art. 4º de la ley Nº 4872, de cuya aplicación se trataba. Procurábase, efectivamente, abaratar la construcción de la línea férrea contribuyendo por su parte el Estado con los postes y durmientes que la empresa constructora debía extraer de los bosques fiscales, y a este respecto no pudo ser más explícito su texto cuando dice: "siempre que el contratista limite el aprovechamiento de los bosques, al exclusivo objeto de proveer de durmientes y postes necesarios para la línea a construirse, el propósito de la disposición citada (se refiere al art. 4º de la ley Nº 4872) no puede haber sido otro que entregar gratuitamente el material, es decir, sin cobrar derechos de bosques". Entre los derechos de bosques excluídos, debió entenderse que estaba el de inspección, como cualquier otro derecho o gravamen.

Que es elemental principio de interpretación el que cuando una ley o un reglamento o un decreto posterior, aclara o modifica total o parcialmente un estatuto anterior, aquél fija en lo pertinente el verdadero sentido con que deben aplicarse sus disposiciones a los casos en él comprendidos o previstos. Es lo ocurrido en el *sub-lite* cuando en el decreto del 5 de junio de 1928 se

agrega, refiriéndose a la explotación de bosques fiscales en la construcción de la línea mencionada, que "sólo cuando se trate de efectuar íntegramente la explotación forestal deberá aplicarse los gravámenes y derechos que se establecen por el Departamento de Agricultura"; es decir, que el art. 656 del reglamento de 1927 no es aplicable a un contrato en que, por lo contrario, la explotación se reduce a determinados productos con destino especial a cierta obra pública y con el fin de abaratarla; pues de otra manera las palabras transcriptas del decreto de 1928 no tendrían sentido, lo que es inadmisible.

Que el contrato que subsiguientemente y en su consecuencia se celebró, no ha podido tener otra intención. En su encabezamiento se dice: "De acuerdo al decreto del P. E. del 5 de junio de 1928, el Director General de Tierras concede *ad-referendum* del P. E. a la sociedad adjudicataria para la prolongación de la línea férrea de Formosa a Embarcación", la explotación de tales y cuales lotes, etc., a los efectos de cortar durmientes y postes. No es concebible que los contratantes comiencen invocando ese acto inicial y autoritativo del Gobierno, para a renglón seguido derogarlo en todo o parte, con el empleo de expresiones que, en todo caso, no dicen lo que se pretende, como son las que se refieren al art. 13.

En efecto, cuando en esta cláusula se establece que las concesiones de bosques "se regirán por el Reglamento de 1927 y por el articulado de ese contrato", no se ha querido decir que el primero ha de ser derogatorio del segundo, sino al contrario que las relaciones de derecho entre las partes han de regirse por uno y otro estatuto, procurando conciliar su sentido, desde

que, siendo componentes de un solo todo, deben armonizar y completarse mutuamente. Y así, si de los antecedentes de que se ha hecho mérito se llega a la convicción de que la concesión debía acordarse a título gratuito, sin ninguna limitación, ha de concluirse necesariamente que el Reglamento en cuanto crea un gravamen no es aplicable, conservando su imperio para otros fines, como son los que se refieren a la forma y precauciones a observar en el corte de los bosques.

Que sería inexplicable pensar que, siendo el Estado en buena ley quien debe sufragar todos los gastos presupuestos y necesarios en una obra pública, con más la parte de razonable utilidad que siempre se reconoce al contratista, sea él quien, a la vez, cobre un impuesto que recargue el costo de construcción y que en definitiva él mismo debe sufragarlo. Sería convertirlo en acreedor y deudor de sí mismo simultáneamente.

Que en la sentencia apelada se da como cierto que en el presupuesto de la obra no se incluyó el pago del derecho de que se trata, como uno de tantos gastos necesarios a hacer por el contratista. Los cálculos previos a la adjudicación de la obra donde lógicamente deben figurar todos los que hagan a su costo, para determinar el criterio con que la administración debe adjudicar una construcción, indican por sí solos que las partes, los Ferrocarriles del Estado, como órgano del P. E. (ley Nº 6756 del 11 de octubre de 1909 y decreto del 27 de diciembre de 1929) y la sociedad adjudicataria, consideraron que ese derecho no debía pagarse o que no era aplicable al caso. No obsta a esta conclusión la circunstancia de que tal derecho se cobra por el Departamento de Agricultura y no por el de Obras Públicas, siendo éste el que intervenía en el contrato,

porque el P. E. de la Nación constituye en sus relaciones con terceros una entidad jurídica única y comprensiva de todos los órganos de gobierno.

Que aún examinado el caso a la luz del Reglamento de 1927, con prescindencia de los antecedentes de interpretación que preceden, es de observar que el impuesto de inspección de bosques se refiere exclusivamente a dos situaciones que el mismo prevé, la de los arts. 648 y 653. Estas dos situaciones se caracterizan por una explotación de índole amplia y general, hecha por contratistas que industrializan y comercian los productos sacados de los bosques fiscales y cuyas concesiones pueden ser hasta de 10.000 hectáreas en despoblado y hasta 100 en centros urbanos, previa licitación.

Dichas explotaciones, por su objetivo, extensión, carácter de las empresas que las realizan y forma como se conceden, difieren fundamentalmente de la que ha sido acordada a la empresa constructora con los limitados fines del art. 4º de la ley Nº 4872. Y si a aquéllas les es aplicable tal impuesto por imperativo precepto del art. 656 invocado, a ésta no lo es, sencillamente porque a los efectos de la imposición no ha sido prevista y un impuesto no puede aplicarse por analogía ni por extensión. En consecuencia, no ha podido decirse con verdad que, por haberse la empresa sometido al Reglamento, según estipulación del art. 13 del contrato, ha quedado obligada al pago del impuesto de inspección, reduciéndose así la franquicia amplia que le acordaba el decreto del 5 de junio de 1928.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso y se declara que el Fisco nacional no puede cobrar a la Sociedad Anónima Crédito Ferrocarrilero e Inmobiliario el de-

recho de inspección de bosques, objeto de la demanda, sin costas, por la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvase.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — JUAN B. TERÁN.

IMPUESTOS INTERNOS (ley Nº 11.252, art. 14) — TRABAJO MANUAL. "HECHURAS".

SUMARIO: El impuesto interno que determina el art. 14 de la ley Nº 11.252, sólo alcanza a las operaciones comerciales de tráfico de joyas y alhajas con el concepto y alcance del art. 8º, incs. 1º y 2º del Código de Comercio y no al trabajo manual o mecánico que el industrial pone en la operación sobre materiales que el cliente le proporciona.

JUICIO: Barbero & Cía. c. Impuestos Internos.

Caso: Lo explica el siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 28 de 1936.

Y Vistos: Los del juicio promovido por Barbero y Cía. contra la Administración de Impuestos Internos de la Nación, por ilegalidad de impuestos y multas recaídas en alhajas, objetos de adorno, etc., que aquéllos fabricaron o refeccionaron con materiales suministra-

dos por los propios clientes y por los que cobraron sólo el valor de la mano de obra; causa venida en recurso extraordinario interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que, confirmando la del Juez Federal, absolvió —en lo pertinente y discutido— a los aludidos joyeros (fs. 108 y 118, respectivamente); y

Considerando:

1º Que el artículo 14 de la ley Nº 11.252 de Impuestos Internos establece que "Las piedras preciosas y las alhajas y objetos de adorno de plata, oro y platino, o que contengan hasta un 20 % de estos metales, cuyo precio de venta al público exceda de $ 100 m/n., incluído el gravamen de esta ley pagarán un impuesto interno de $ 0.50 m/n. por cada $ 10 m/n. o fracción. Su percepción será reglamentada por el Poder Ejecutivo aplicándose en todo lo pertinente las disposiciones de la ley Nº 3764". Los supuestos infractores sostienen que se trata de un gravamen al comercio de alhajas, etc., a su venta y no al simple trabajo personal, locación de servicios, que consiste en poner su industria, su mano de obra sobre materia, las que, en cada caso, el cliente las lleva para hacer, rehacer o transformar un objeto. La Administración sostiene, a su turno, que la ley no distingue y la resolución del Ministerio de Hacienda de 7 de enero de 1926, en el caso Pernin Hnos. establece claramente que el impuesto alcanza a toda alhaja, etc. vendida, cualquiera que sea la procedencia de los materiales con que se haya confeccionado; agregando que esa es la doctrina del Juez y de la Cámara que entienden en esta causa, expuesta por el primero y confirmada "por sus fundamentos" por la segunda

en la causa contra Juan B. Bafico e Hijos. (Sumario Nº 2768, año 1932).

2º Que los imputados que, en un principio, habían pagado impuestos por las joyas y alhajas ejecutadas con materiales del cliente, por las "hechuras", como se dice en el lenguaje del gremio, dejaron de hacerlo después de formular consulta a la Oficina de Contralor de Impuestos Internos y otros empleados, los que después de la solución dada al caso Guthman, que relacionan, aconsejaron que no se pagase (fs. 34 a 37 vta); pero siempre pagaron cuando ellos ponían, de su parte, algo de material aun cuando fuere de poca importancia, lo que certifica la inspección a fs. 20 y 20 vta. Está pues, en debate ante esta Corte la disyuntiva de saber si el art. 14 de la ley alcanza a toda operación de fábrica o venta de joyas y alhajas o solamente a las operaciones de comercio en que se vendan esos objetos, introducidos del exterior o ejecutados en el país, con materiales total o parcialmente del vendedor o de terceros extraños al adquirente.

3º Que cuando la ley menciona "el precio de los artículos de venta al público" debe entenderse, como lo han hecho los tribunales de primera y segunda instancia, que sólo comprende la actividad comercial del tráfico de joyas y alhajas de cierta importancia, con el concepto y alcances del art. 8º, incs. 1º y 2º, del Código de Comercio, y no al trabajo manual o mecánico que el industrial o el orfebre pone en la operación, sobre materiales que el cliente le proporciona, en donde no hay venta al público, ni precio de venta para nadie en particular; existe una locación de servicios definida en los arts. 1623 y primera parte del 1629 del Código Civil. Si bien puede existir la actividad promiscua de

la fábrica y venta de joyas con la de simple taller de factura, reforma y compostura de las mismas para los individuos que traen su material, el gravamen ni por la letra ni por el espíritu puede afectar a ambos, incluyendo así hasta la "industria a domicilio" y el pequeño taller de reparaciones que trabajan en las condiciones comprendidas en la segunda hipótesis o supuesto. Así lo entendió la propia Administración de Impuestos Internos en casos concretos similares al presente. (Conf. fs. 90 a 92).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso.

Hágase saber y devuélvanse en su oportunidad.

ROBERTO REPETTO — ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERÁN.

COMPETENCIA — PRORROGA DE JURISDICCION — EMBARGO.

SUMARIO: Importa prórroga tácita de jurisdicción, el silencio observado por el deudor contra quien se ha dictado sentencia de trance y remate, cuyo sueldo ha sido embargado habiéndosele efectuado las respectivas deducciones.

JUICIO: Perlmuter Leopoldo c. P. Ventura González. (Contienda de competencia).

Caso: Resulta de las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El pagaré, valor de ciento cincuenta pesos, agregado a fs. 1 del expediente adjunto Nº 1616, sirvió de base a una ejecución en La Plata, contra Pedro González, quien aparece en tal documento expresando haber recibido allí la suma adeudada. Siguió el juicio, se dictó sentencia de remate, y en cumplimiento de ella, la Municipalidad de la Capital retuvo, mensualmente, a partir del mes de agosto de 1935, una parte de los haberes del demandado, que fueron depositados, por cuotas sucesivas, a la orden del expresado juez.

Recién a fines de octubre, y cuando su silencio anterior hubiera ya bastado para admitir la existencia de una tácita prórroga de jurisdicción, se presentó González al señor Juez de Paz de la segunda sección de esta ciudad, planteando la actual contienda de competencia. Alegaba no haber tenido domicilio en La Plata; y habiendo aceptado tal punto de vista la justicia local, vienen ahora los autos a la Corte para decidir acerca de cuál sea el tribunal competente.

Aunque González hubiera sido notificado en lugar distinto de su domicilio real, es imposible no advirtiese las deducciones que se estaban haciendo en su sueldo, por orden del Juez de La Plata. El reclamo resulta, entonces, tardío; aparte de que los términos del pagaré de fs. 1 permiten considerar que se estableció, por convenio de partes, un lugar especial para el pago.

A mérito de ello, pienso que la contienda trabada debe resolverse en favor de la competencia del señor Juez de La Plata. — Buenos Aires, agosto 21 de 1935. — *Juan Alvarez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 31 de 1936.

Autos y Vistos: Para resolver la contienda de competencia entre el Juez de Paz Letrado de la Capital Federal (Sección 2ª) y el Alcalde de la tercera sección de La Plata, para entender en la causa seguida por Leopoldo Perlmuter contra P. Ventura González por cobro de pesos, y

Considerando:

Que aunque de las condiciones extrínsecas del documento con que se inicia la ejecución, no aparece en forma neta la voluntad de las partes de fijar un lugar determinado para el cumplimiento de la obligación, cabe observar, como lo hace el señor Procurador General, que el hecho de que luego de haberse dictado sentencia de remate y embargado varios meses las cuotas correspondientes al sueldo que González percibía como empleado de la Municipalidad de esta Capital, se promueve la contienda de competencia por inhibitoria; debe considerarse que por tal circunstancia se ha producido una tácita prórroga de jurisdicción.

En consecuencia, corresponde declarar de conformidad con lo precedentemente dictaminado, que debe entender en la presente causa el Alcalde de la sección tercera de La Plata. Remítansele, pues, estas actuaciones con conocimiento del señor Juez de Paz de esta Capital, a quien se oficiará en la forma de estilo.

Roberto Repetto — Antonio Sagarna — Luis Linares — B. A. Nazar Anchorena — Juan B. Terán.

NOTAS

ADUANA — DEFRAUDACION — MULTA — DERECHO ADQUIRIDO.

En el proceso seguido contra Bunge y Born Ltda. sobre defraudación a la renta aduanera, la Corte Suprema, con fechas agosto 19 y 26 de 1936, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 25 de la ley N° 12.150, estableció que la firma procesada había quedado exonerada de los cargos y multas en que hubiese incurrido, por lo cual confirmó la sentencia que sobreseyó definitivamente la causa. En cuanto al derecho invocado por el denunciante con respecto a la multa que le hubiera correspondido de no mediar aquella ley y haberse comprobado la defraudación, la Corte resolvió que no se trata de un derecho adquirido sino una simple expectativa, de acuerdo con los arts. 4044 y 4045 del Cód. Civil y 2° del Cód. Penal.

HOMICIDIO — ROBO.

En la causa contra Martín Bartolomé Cruz, por homicidio y robo ocurrido en San Antonio de los Cobres, venido en tercera instancia ordinaria por apelación del defensor; considerando que el procesado estaba convicto y confeso y no existen causas eximentes de responsabilidad, que no hubo premeditación o alevosía, ni impulso de perversidad brutal —que, como lo ha establecido la Corte, sólo existe cuando la muerte se

efectúa sin causa, por instinto feroz y bestial de destruir a su semejante— que tampoco hubo ensañamiento, el cual debe surgir no del número de heridas, sino de las particulares sevicias con que el homicida acompaña a la muerte para gozar con los estragos que causa, con la agonía de su adversario, y teniendo también en cuenta que no medió apelación fiscal y en esta instancia no hubo adhesión al recurso de la defensa, por lo cual no es posible elevar la pena impuesta, no obstante la visible peligrosidad del reo, la Corte Suprema resolvió, con fecha agosto 14 de 1936, confirmar el fallo de la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, que condenó al procesado a sufrir dieciocho años de prisión, accesorios y costas.

JUBILACION BANCARIA.

En el expediente por jubilación iniciado ante la Caja Nacional de Jubilaciones Ferroviarias por el señor Arthur Hesheth Davis, el directorio resolvió no hacer lugar a la computación de los servicios prestados por el recurrente en el Banco de Londres y América del Sud desde el año 1903 hasta 1907, por haber sido prestados con anterioridad a la existencia de las cajas bancaria y ferroviaria de jubilaciones, no obstante que algún tiempo después ingresó al F. C. de Buenos Aires al Pacífico, donde continuaba sin haber vuelto a ser empleado de Banco alguno. La Corte Suprema, con fecha agosto 28 de 1936, confirmó el fallo de la Cámara Federal de la Capital, que mantuvo la resolución de la Caja.